



Neiva, 14 de agosto de 2023

Señores

CENTRO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN

UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA

Ciudad

El (Los) suscrito(s):

OSCAR EDUARDO MAZORRA OTALORA _____, con C.C. No. 7.710.699 _____,
_____, con C.C. No. _____,
_____, con C.C. No. _____,
_____, con C.C. No. _____,

Autor(es) de la tesis y/o trabajo de grado o _____

Titulado LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICOS DEL EMPLEADO PÚBLICO EN COLOMBIA
SEGÚN EL MARCO LEGAL, CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL

presentado y aprobado en el año 2023 como requisito para optar al título de

_____ ABOGADO _____;

Autorizo (amos) al CENTRO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN de la Universidad Surcolombiana para que, con fines académicos, muestre al país y el exterior la producción intelectual de la Universidad Surcolombiana, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera:

- Los usuarios puedan consultar el contenido de este trabajo de grado en los sitios web que administra la Universidad, en bases de datos, repositorio digital, catálogos y en otros sitios web, redes y sistemas de información nacionales e internacionales "open access" y en las redes de información con las cuales tenga convenio la Institución.
- Permita la consulta, la reproducción y préstamo a los usuarios interesados en el contenido de este trabajo, para todos los usos que tengan finalidad académica, ya sea en formato Cd-Rom o digital desde internet, intranet, etc., y en general para cualquier formato conocido o por conocer, dentro de los términos establecidos en la Ley 23 de 1982, Ley 44 de 1993, Decisión Andina 351 de 1993, Decreto 460 de 1995 y demás normas generales sobre la materia.
- Continúo conservando los correspondientes derechos sin modificación o restricción alguna; puesto que, de acuerdo con la legislación colombiana aplicable, el presente es un acuerdo jurídico que en ningún caso conlleva la enajenación del derecho de autor y sus conexos.

Vigilada Mineducación

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través del sitio web Institucional www.usco.edu.co, link Sistema Gestión de Calidad. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es de responsabilidad de la Universidad Surcolombiana.



CARTA DE AUTORIZACIÓN

CÓDIGO

AP-BIB-FO-06

VERSIÓN

1

VIGENCIA

2014

PÁGINA

2 de 2

De conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 23 de 1982 y el artículo 11 de la Decisión Andina 351 de 1993, "Los derechos morales sobre el trabajo son propiedad de los autores", los cuales son irrenunciables, imprescriptibles, inembargables e inalienables.

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____



TÍTULO COMPLETO DEL TRABAJO: LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICOS DEL EMPLEADO PÚBLICO EN COLOMBIA SEGÚN EL MARCO LEGAL, CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL

AUTOR O AUTORES:

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
MAZORRA OTALORA	OSCAR EDUARDO

DIRECTOR Y CODIRECTOR TESIS:

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
TRUJILLO CERQUERA	EDWIN ALIRIO

ASESOR (ES):

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
----------------------------	--------------------------

PARA OPTAR AL TÍTULO DE: ABOGADO

FACULTAD: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas

PROGRAMA O POSGRADO: Derecho

CIUDAD: Neiva

AÑO DE PRESENTACIÓN: 2023

NÚMERO DE PÁGINAS: 120

TIPO DE ILUSTRACIONES (Marcar con una X):

Diagramas___ Fotografías___ Grabaciones en discos___ Ilustraciones en general___ Grabados___
Láminas___ Litografías___ Mapas___ Música impresa___ Planos___ Retratos___ Sin ilustraciones_X___
Tablas o Cuadros___



SOFTWARE requerido y/o especializado para la lectura del documento:

MATERIAL ANEXO:

PREMIO O DISTINCIÓN (*En caso de ser LAUREADAS o Meritoria*):

PALABRAS CLAVES EN ESPAÑOL E INGLÉS:

<u>Español</u>	<u>Inglés</u>	<u>Español</u>	<u>Inglés</u>
1. Derechos Políticos	Political Rights	6. _____	_____
2. Servidor Público	Public Servant	7. _____	_____
3. Desigualdad	Inequality	8. _____	_____
4. _____	_____	9. _____	_____
5. _____	_____	10. _____	_____

RESUMEN DEL CONTENIDO: (Máximo 250 palabras)

La Constitución Política de Colombia, como norma de normas, enmarca en su artículo 40, numeral 1, el derecho de: “todo ciudadano colombiano a elegir y ser elegido, sin dilaciones, limitantes o exclusiones” sin embargo, la Ley 996 de 2005, la cual reglamenta la elección del presidente de la República, establece limitaciones para la participación en política de los servidores públicos, configurándose una protuberante contradicción con lo expuesto en la carta constitucional.

Es por ello que el presente trabajo analiza, la posición de las altas Cortes y en especial a la Corte Constitucional respecto a la participación en ejercicios democráticos del servidor público, sus limitantes y el alcance de sus derechos según el nivel y tipo de servidor y culminará estableciendo una sana crítica que permitirá demostrar la vulneración de los derechos del ciudadano, quien al ocupar un cargo de carrera administrativa, pierde definitivamente o por el tiempo que dure su vinculación a la entidad, sus derechos constitucionales a la participación política.

Existen en Colombia más de 430 mil empleados públicos, a los cuales se les vulnera este derecho, quienes solo pueden participar a través de su sufragio en una elección popular, configurándose abiertamente la vulneración, al artículo 40 de la carta democrática, y la inconstitucionalidad de la Ley 996 de 2005, la cual



limita el derecho a la participación política de algunos ciudadanos.

Esta desigualdad afecta indirectamente a la sociedad colombiana, debido al objetivo que busca la vinculación de empleados a la carrera administrativa, ya que la Constitución de 1991 estableció su ingreso, a través de los concursos de méritos, los cuales tienen como fin vincular personas con conocimiento de la cosa pública, como lo estipula, la Corte Constitucional en su sentencia T-090/13, meta trazada por el Estado colombiano, para el desarrollo de una gestión administrativa, basada en la excelencia del manejo del sector público.

El análisis de los preceptos convencionales, constitucionales y legales que enmarcan los permisos y prohibiciones, de la participación del funcionario público en actividades políticas, nos permite identificar la posible contravención de los principios democráticos y su derivada afectación directa e indirecta sobre el constitucionalista primario, quien por acción del Estado, ve limitada la toma de decisiones que pudiesen llegar a afectarlo política, administrativa, económica y culturalmente; por lo tanto, analizar las causas, la motivación legal, la jurisprudencia y sus consecuencias, nos permitirá medir el grado de vulneración del derecho fundamental de la participación política en este sector de la sociedad colombiana, pudiendo avizorar soluciones prácticas para subsanar la desigualdad negativa presentada en contra de los empleados del sector público.

ABSTRACT: (Máximo 250 palabras)

The Political Constitution of Colombia, as a norm of norms, frames in its article 40 numeral 1, the right of: "every Colombian citizen to elect and be elected, without delays, limitations or exclusions" however Law 996 of 2005, which regulates the election of the President of the Republic, establishes limitations for the participation in politics of public servants, configuring an obvious contradiction with what is set forth in the Magna Carta.

It is for this reason that this paper analyzes the position of the high courts and especially the Constitutional Court regarding the participation in democratic exercises of public servants, their limitations and the scope of their rights according to the level and type of servant, and will culminate establishing a healthy criticism that will demonstrate the violation of the rights of citizens, who by occupying a position of administrative career, lose definitively or for the duration of their link, their constitutional rights to political participation.

There are more than 430 thousand public officials in Colombia, to whom this right is violated, who can only participate through their suffrage in a popular election, openly configuring the violation of Article 40 of the Constitution, and the unconstitutionality of Law 996 of 2005, which limits the right to political participation of some citizens.



This inequality indirectly affects the Colombian society, due to the objective that seeks the linking of officials to the administrative career, since the 1991 Constitution established their entry, through merit competitions, which aim to link people with knowledge of the public thing, as stipulated by the constitutional court in its judgment T-090/13, a procedure that seeks excellence in the management of the sector.

The analysis of the conventional, constitutional and legal precepts that frame the participation of public officials in political activities, allows us to identify the possible contravention of democratic principles and its direct and indirect effect on the primary constitutionalist, who by state action, is limited in making decisions that could affect him politically, administratively, economically and culturally; Therefore, analyzing the causes, the motivation, the jurisprudence and its consequences, will allow us to measure the degree of violation of the fundamental right of political participation in this sector of Colombian society, being able to foresee practical solutions to remedy the negative inequality presented against public sector servants.

APROBACION DE LA TESIS

Nombre Presidente Jurado:

Firma:

Nombre Jurado: Dra. LIZETH VARGAS SÁNCHEZ

Firma:

Nombre Jurado: Dr. ALFREDO VARGAS ORTIZ.

Firma:

**LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICOS DEL
EMPLEADO PÚBLICO EN COLOMBIA SEGÚN EL MARCO LEGAL,
CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL**

TRABAJO DE MONOGRAFÍA PARA OPTAR AL TÍTULO DE ABOGADO

OSCAR EDUARDO MAZORRA OTALORA

DIRECTOR

Mgtr. EDWIN ALIRIO TRUJILLO CERQUERA

PROGRAMA DE DERECHO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA

NEIVA – HUILA

MAYO, 2023

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	5
CAPÍTULO 1 - ANÁLISIS DE LOS DERECHOS POLÍTICOS	12
1.1. DESARROLLO HISTÓRICO Y EVOLUTIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y EL SERVIDOR PÚBLICO.	12
1.2. EL SERVICIO PÚBLICO EN COLOMBIA.....	17
1.3. NORMATIVIDAD APLICABLE A LOS DERECHOS POLÍTICOS.....	22
CAPÍTULO 2 - MARCO NORMATIVO, CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIAL APLICABLE A LOS DERECHOS POLITICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO.....	28
2.1. LOS DERECHOS POLITICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO SEGÚN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA.....	28
2.2. NORMATIVIDAD APLICABLE A LA GESTIÓN DEL SERVIDOR PÚBLICO.....	34
2.3. DEFINICIONES JURISPRUDENCIALES SOBRE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES POLÍTICAS DEL SERVIDOR PÚBLICO.....	43
CAPÍTULO 3. CARACTERÍSTICAS, DERECHOS Y DEBERES DEL SERVIDOR PÚBLICO.....	54
3.1. TIPOLOGÍAS DEL FUNCIONARIO PÚBLICO	56
3.1.1. CLASIFICACIÓN SEGÚN EL VÍNCULO LABORAL	59
3.1.2. VINCULACIÓN LABORAL INDIRECTA.....	63
3.1.3. VINCULACIÓN NO LABORAL	64
3.1.4. CLASIFICACIÓN CONSTITUCIONAL	67
3.1.5. CLASIFICACIÓN LEGAL	72
3.1.6. CATEGORIZACIÓN SEGÚN LAS FUNCIONES.....	75
3.2. DERECHOS CON LOS QUE CUENTA EL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ÁMBITO DEL EJERCICIO POLÍTICO.....	80
3.3. ¿SE LE ESTÁN VULNERANDO, DERECHOS POLÍTICOS A LOS EMPLEADOS PÚBLICOS DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA?.....	88
CONCLUSIONES.....	107
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	113

RESUMEN

La Constitución Política de Colombia, como norma de normas, enmarca en su artículo 40, numeral 1, el derecho de: “todo ciudadano colombiano a elegir y ser elegido, sin dilaciones, limitantes o exclusiones” sin embargo, la Ley 996 de 2005, la cual reglamenta la elección del presidente de la República, establece limitaciones para la participación en política de los servidores públicos, configurándose una protuberante contradicción con lo expuesto en la carta constitucional.

Es por ello que el presente trabajo analiza, la posición de las altas Cortes y en especial a la Corte Constitucional respecto a la participación en ejercicios democráticos del servidor público, sus limitantes y el alcance de sus derechos según el nivel y tipo de servidor y culminará estableciendo una sana crítica que permitirá demostrar la vulneración de los derechos del ciudadano, quien al ocupar un cargo de carrera administrativa, pierde definitivamente o por el tiempo que dure su vinculación a la entidad, sus derechos constitucionales a la participación política.

Existen en Colombia más de 430 mil empleados públicos, a los cuales se les vulnera este derecho, quienes solo pueden participar a través de su sufragio en una elección popular, configurándose abiertamente la vulneración, al artículo 40 de la carta democrática, y la inconstitucionalidad de la Ley 996 de 2005, la cual limita el derecho a la participación política de algunos ciudadanos.

Esta desigualdad afecta indirectamente a la sociedad colombiana, debido al objetivo que busca la vinculación de empleados a la carrera administrativa, ya que la Constitución de 1991 estableció su ingreso, a través de los concursos de méritos, los cuales tienen como fin vincular personas con conocimiento de

la cosa pública, como lo estipula, la Corte Constitucional en su sentencia T-090/13, meta trazada por el Estado colombiano, para el desarrollo de una gestión administrativa, basada en la excelencia del manejo del sector público.

El análisis de los preceptos convencionales, constitucionales y legales que enmarcan los permisos y prohibiciones, de la participación del funcionario público en actividades políticas, nos permite identificar la posible contravención de los principios democráticos y su derivada afectación directa e indirecta sobre el constitucionalista primario, quien por acción del Estado, ve limitada la toma de decisiones que pudiesen llegar a afectarlo política, administrativa, económica y culturalmente; por lo tanto, analizar las causas, la motivación legal, la jurisprudencia y sus consecuencias, nos permitirá medir el grado de vulneración del derecho fundamental de la participación política en este sector de la sociedad colombiana, pudiendo avizorar soluciones prácticas para subsanar la desigualdad negativa presentada en contra de los empleados del sector público.

Palabras Claves: Derechos Políticos, Servidor Público, Desigualdad

ABSTRACT

The Political Constitution of Colombia, as a norm of norms, frames in its article 40 numeral 1, the right of: "every Colombian citizen to elect and be elected, without delays, limitations or exclusions" however Law 996 of 2005, which regulates the election of the President of the Republic, establishes limitations for the participation in politics of public servants, configuring an obvious contradiction with what is set forth in the Magna Carta.

It is for this reason that this paper analyzes the position of the high courts and especially the Constitutional Court regarding the participation in democratic exercises of public servants, their limitations and the scope of their rights according to the level and type of servant, and will culminate establishing a healthy criticism that will demonstrate the violation of the rights of citizens, who by occupying a position of administrative career, lose definitively or for the duration of their link, their constitutional rights to political participation.

There are more than 430 thousand public officials in Colombia, to whom this right is violated, who can only participate through their suffrage in a popular election, openly configuring the violation of Article 40 of the Constitution, and the unconstitutionality of Law 996 of 2005, which limits the right to political participation of some citizens.

This inequality indirectly affects the Colombian society, due to the objective that seeks the linking of officials to the administrative career, since the 1991 Constitution established their entry, through merit competitions, which aim to link people with knowledge of the public thing, as stipulated by the constitutional court in its judgment T-090/13, a procedure that seeks excellence in the management of the sector.

The analysis of the conventional, constitutional and legal precepts that frame the participation of public officials in political activities, allows us to identify the possible contravention of democratic principles and its direct and indirect effect on the primary constitutionalist, who by state action, is limited in making decisions that could affect him politically, administratively, economically and culturally; Therefore, analyzing the causes, the motivation, the jurisprudence and its consequences, will allow us to measure the degree of violation of the fundamental right of political participation in this sector of Colombian society, being able to foresee practical solutions to remedy the negative inequality presented against public sector servants.

Key words: Political Rights, Public Servant, Inequality.

INTRODUCCIÓN

El Estado y su organización moderna, tienen su origen a partir de los hechos sociales y políticos que conllevaron al desarrollo de la Revolución francesa, la cual fue influenciada por filósofos como Charles Louis de Secondat - Montesquieu, Jean-Jacques Rousseau, Thomas Hobbes, René Descartes y François-Marie Arouet - Voltaire, entre otros, fundadores de las bases doctrinales para establecer modelos de organización político-social; su principal aporte se ve reflejado en el otorgamiento del poder de representación de una sociedad, la cual a través de la delegación de sus derechos, entrega a un órgano inmaterial central, la ejecución y la administración del recurso público en función de la prevalencia del bien general, así como el modelo de contrapesos y el equilibrio de poderes, lo cual permitió al Estado moderno crear los parámetros fundamentales para la organización, el desarrollo y el control al gobierno.

La creación de una carta constitucional, por parte de un Estado, traduce el nivel de desarrollo que esté, ha alcanzado con el fin de buscar una convivencia pacífica, documento en el cual se ven reflejados sus principios y sus valores enmarcados bajo la solemnidad democrática, recogiendo el factor axiológico que conforma una nación, y es en este documento el cual es llevado a la máxima categoría dentro de los ámbitos jurídicos constitucionalistas, donde se plasman, el modelo de gobierno, su estructura, sus contrapesos, su organización y los procedimientos para su conformación, poseyendo como componente más trascendental, la determinación de los derechos y obligaciones que tiene cada uno de los miembros de una sociedad.

Por lo anterior expuesto, y al ser considerada la Constitución como norma de normas, se establece que es ella, la base estructural de las leyes y la normatividad aplicable a cada hecho jurídico presentado en el desarrollo de

una sociedad, es así, que la identificación e interpretación de los derechos, su respeto y aplicación son la base de la convivencia pacífica.

En el desarrollo del problema de esta investigación en concreto, se hace referencia al derecho establecido en el artículo 40 de nuestra carta política, en el cual aduce nuestra Constitución el derecho de sus ciudadanos a participar en los ejercicios de control y poder político; derechos que en líneas generales es aplicado a cabalidad de nuestro sistema de gobierno, respetándose las funciones y obligaciones de cada una de las partes intervinientes en los procesos democráticos, con algunas salvedades las cuales se encuentran justificadas en la normatividad vigente, sin embargo, es deber del investigador analizar la posible vulneración del derecho constitucional a elegir y ser elegido, por parte de nuestra estructura jurídica en contra de los intereses y los derechos de los empleados públicos vinculados a través del concurso de méritos y los contratos de trabajo, los cuales no poseen las causales de inhabilidad establecidas en la Constitución, pero si son regulados y limitados por parte de la Ley 136 de 1994, Ley 996 de 2005, y ley 1952 de 2019, cuya interpretación impide la participación de estos ciudadanos en elecciones democráticas, ya que bajo ninguna circunstancia podrá ser elegido popularmente un empleado público, teniendo como única alternativa la renuncia a su cargo en contravía de su propio bienestar y el de su familia.

Por lo tanto, la presente investigación nos permitirá tener bases académicas y jurídicas, del marco normativo que inhabilita al empleado de carrera administrativa durante los ejercicios democráticos, donde es evidente que se le vulneran los derechos políticos, en consecuencia, de su papel como miembro activo de una sociedad, lo cual nos establece la siguiente pregunta de investigación:

¿Al impedirle a un empleado público participar en ejercicios democráticos

como candidato a ser elegido popularmente, se configura la violación al derecho constitucional de elegir y ser elegidos como lo contempla la Constitución Política de Colombia en su artículo 40?

En nuestro país, algunos gobernantes han desarrollado prácticas administrativas, en las cuales abunda el clientelismo político, liderado por las clases dominantes burocráticas y sus séquitos, los cuales han logrado invadir el sector público, copando las entidades estatales con individuos que sirven como engranajes de una maquinaria electoral, que permite a ciertos clanes, familias o grupos políticos controlar sectores o regiones en el orden local, regional y nacional, como lo argumentan los doctores Daniel Méndez y Diana Martínez, en su columna “El Clientelismo como método sistemático de violación de los Derechos Humanos en Colombia” de la Universidad Externado (Méndez & Martínez, 2021). Estos vejámenes procedimentales han generado malestar social, obligando a que los constitucionalistas de 1991 y el legislador colombiano, haya fijado límites para el desarrollo de los ejercicios electorales e impedimentos y limitaciones en contra de los servidores públicos, con el fin de contener estas repudiables actuaciones, determinando prohibiciones tales como:

- Prohibición para tomar parte en las actividades de las agrupaciones políticas y en las controversias políticas - Constitución Política, artículo 127, inciso segundo y tercero.
- Prohibición para utilizar su empleo para apoyar una campaña política o presionar a particulares o subalternos para influir en procesos electorales - Código General Disciplinario, artículo 60, numerales 1 y 2.
- Prohibición para intervenir en política utilizando su poder para favorecer o perjudicar electoralmente a un candidato o agrupación política - Código Penal, artículo 422.
- Prohibición para utilizar bienes y servicios del Estado para favorecer

campañas electorales - Ley de Garantías, artículo 38, párrafo.

Estas prohibiciones nos obligan como primera circunstancia a conocer los diferentes niveles de servidores públicos y su respectivo alcance, derechos y deberes, no es lo mismo equiparar un miembro de la fuerza pública, quienes poseen las armas del Estado y con ello el poder de la coacción, y el funcionario de un ente territorial municipal, así como no es posible comparar a un funcionario público nombrado en un cargo de responsabilidad y confianza a través de la modalidad de libre nombramiento y remoción, quien bajo su responsabilidad se encuentra la toma de decisiones, el manejo del recurso público y la injerencia sobre otros servidores públicos y que su nombramiento es temporal, por lo tanto, la limitación de participación en ejercicios electorales, también es temporal, en comparación con el empleado público que es vinculado a través del concurso de méritos quien es nombrado para el desarrollo de funciones administrativas, sin tomar decisiones, no influye en las políticas públicas, pero su inhabilidad es permanente, demostrándose la vulneración de los derechos políticos del empleado de carrera administrativa.

Cada una de las diferentes jerarquías, tipos y niveles existentes de servidores públicos, influyen de manera diferencial en un ejercicio democrático, es comprensible que los legisladores¹, en busca de proteger y blindar la elección popular de la injerencia indebida por parte de miembros del Estado, prohíban su participación, bajo la consigna de la protección ante la coacción, la presión, la desviación de recursos y el abuso del poder, haciendo viable las incompatibilidades, inhabilidades y la expedición de limitaciones y sanciones administrativas para los servidores públicos que decidan participar en procesos de elección popular.

¹ Constitución Política de Colombia, artículo 152, Numeral c (Constitución Política, 1991).

Pero también debe elevarse la sana crítica y el análisis de las prohibiciones para la participación en ejercicios democráticos de los empleados de carrera administrativa de las entidades del orden ejecutivo, ya que el establecimiento de limitantes o impedimentos, vulnera de manera cierta y concreta lo establecido en el artículo 40, Numeral 1 de nuestra Constitución; es que no es lo mismo comparar al funcionario designado a ejecutar recursos, tomar dediciones, planificar programas proyectos y objetivos institucionales, y los empleados de carrera que desarrollan funciones determinadas, sin ningún tipo de injerencia en el desarrollo del poder local.

Ahora bien el empleado público que tenga dentro de sus aspiraciones personales, postular su nombre a un cargo de elección popular, tiene como única alternativa, la obligación de separarse del cargo definitivamente, decisión que se toma en detrimento de su bienestar personal en el plano laboral afectando su normal desarrollo económico, lo cual se vería reflejado en su propio bienestar y en el de su familia, estableciéndose un peso social y una presión psicológica que difícilmente le permitiría a este individuo de nuestra sociedad, tomar la decisión de hacer parte de un ejercicio democrático, ya que a diferencia de cualquier otro empleo de carácter privado, el funcionario público debe renunciar a su cargo, lo cual dificulta aún más la decisión de participar en democracia, cohibiendo a la sociedad colombiana de elegir a personas potencialmente aptas, con el conocimiento y la experiencia de manejar el recuso público.

Para el desarrollo de la presente investigación, tomaremos como referencia: al filósofo John Locke y su obra, "*Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*" (Locke, 1660). En el cual el autor logra establecer los diferentes estados de derecho del individuo y la necesaria estructura básica de un estado, en donde un soberano, puede gobernar subordinado al poder civil, con el fin de imposibilitar la tiranía.

Al autor Charles Louis de Secondat – Montesquieu, y su obra *“El Espíritu de las Leyes”* (Montesquieu, 1748). En donde estableceremos el concepto de Estado, la división de poderes y la concepción de la carta constitucional como norma de normas, la cual actúa como pilar fundamental para la organización del Estado.

Así mismo se tendrá como referencia, en esta tesis, la obra *“El Contrato Social”*, del autor Jean-Jacques Rousseau (Rousseau J. J., 1762). Con el cual establecemos la necesidad de Estado y su organización para el desarrollo práctico del bien común y la relación entre el Estado y sus administrados.

Como base histórica, se tendrá como referencia el artículo de investigación *“La formación del Estado en Colombia y el origen histórico de su debilidad coercitiva”* del doctor Carlos Mario Berrío Meneses (Berrío, 2012). Con el cual haremos un breve recorrido histórico por el desarrollo y la consolidación del Estado en Colombia y su ámbito de aplicación.

Como parte fundamental para la identificación de las categorías y la clasificación del servicio público, tomamos como referencia el estudio denominado *Régimen del Servidor Público, de la Escuela Superior de Administración Pública* (Bernal, 2008). Y el libro *Derecho Administrativo Laboral* del doctor Jairo Villegas Arbeláez (Villegas, 2016).

Por último, nuestra referencia doctrinal ante el problema planteado estará basado en el estudio *“Los ámbitos y límites de participación política en Colombia en la perspectiva del servidor público. Un problema jurídico”* realizado por los abogados y estudiantes de maestría Jency Natalia López Oliveros y Juan Manuel Carrillo Torres, orgullosamente Surcolombianos (López & Carrillo, 2020). Así como los escritos y conceptos desarrollados por

el Departamento de la Función Pública DAFP y las sentencias del Consejo de Estado y la Corte constitucional, que versen sobre el tema a investigar.

La presente investigación jurídica se encuentra categorizada como un “Estudio Jurídico Propósito o Lege Ferenda”, ya que su objetivo final es entregar bases jurídicas y académicas al lector, con el fin de proponer modificaciones normativas y/o constitucionales de las bases que regulan la participación política de los servidores públicos en el marco de los derechos políticos del ciudadano según la base constitucional y convencional aplicable al Estado colombiano.

La metodología utilizada para el desarrollo del presente estudio es la investigación jurídica o dogmática, siendo la indicada para cumplir con los objetivos, ya que el estudio versa sobre las normas aplicables al problema fuente de la investigación, partiendo de un enfoque cualitativo: El método usado para la presente investigación, es el método lógico y su técnica metodológica es una combinación de las técnicas deductivas, analíticas y sistemáticas. La técnica deductiva es aportada por el marco referencial planteado por la normatividad vigente y la base doctrinal fuente de este estudio; La técnica analítica es derivada de la consecución de las diferentes fuentes de información, que aportan conceptos, con el fin de resolver la pregunta de investigación; Por último, la técnica sistemática, la cual es usada para clasificar la información y su respectiva valoración para el cumplimiento de la meta trazada. Los instrumentos de investigación utilizados son, los Archivos Administrativos y los Archivos Judiciales.

CAPÍTULO 1 - ANÁLISIS DE LOS DERECHOS POLÍTICOS

1.1. DESARROLLO HISTÓRICO Y EVOLUTIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y EL SERVIDOR PÚBLICO.

Intentar, comprender el alcance y las limitaciones políticas que enmarcan la función del servidor público, estaría incompleto si no se estudiara y se estableciera que es el Derecho Administrativo y cuál es su origen, es por ello que como base fundamental para el desarrollo de esta tesis es necesario conocer el concepto de Derecho Público.

Doctrinantes administrativos como Guido Zanobini, Ramón Parada, Michel Federico Bustos Romero o Libardo Orlando Riascos Gómez, han llegado a la conclusión, que el derecho administrativo, se puede catalogar como aquel conjunto normativo existente dentro de un marco jurídico, exclusivo para el área institucional de un Estado, teniendo en cuenta que estas son totalmente independientes de otras ramas del derecho como el derecho civil, penal o comercial, entre otros, y que su exigencia y obligatoriedad se encuentra enmarcada en las instituciones que regulan la operatividad administrativa y funcional de los gobiernos, siempre y cuando su exigencia y aplicación, sea obligatoria por parte de todas las autoridades, no sería efectivo contar con un sistema jurídico que no abarcara todo el conglomerado necesario para el funcionamiento de un Estado. Bien decía el doctor, Georges Vedel, en su libro de Derecho Administrativo, “todo país civilizado posee un derecho administrativo, ya que es necesario poseer un conjunto de normas que rigen la acción de la administración” (Vedel, 1980, p. 40). Debemos tener en cuenta que el mundo ha dividido sus sistemas jurídicos en dos estructuras principales, el derecho común o Common Law, de origen inglés, en el cual se establecía la necesidad de una sola Corte para todos los aspectos del derecho, teniendo como base decisoria el precedente jurídico, y el derecho continental, principalmente, el de origen francés, el cual establece su componente

decisorio a través de los códigos y las normas (Enterría & Fernández, Curso de Derecho Administrativo II, 2022).

Aunque los escritores e historiadores del derecho datan la génesis del derecho administrativo, como consecuencia de la Revolución francesa de 1789, es por todos aceptado, que en las civilizaciones previas a la revolución, ya existían instituciones que enmarcaban y articulaban el actuar del soberano y con ellas, reglamentos propios para su operatividad, en este trabajo haremos un breve recuento de las diferentes etapas que ha surcado el derecho administrativo, para llegar a la forma como lo conocemos hoy en día.

Edad Antigua. El primer vestigio normativo, con el que cuenta la humanidad, es el denominado código de Ur-Nammu, que data de los años 2100 al 2050 a.c. bajo el reinado del Rey Ur-Nammu, aunque se debe precisar que el código de la antigüedad más organizado y mejor estructurado para la época, fue el Código de Hammurabi, 1795 -1750 a.c., que dictaba normatividad social y la existencia de un sistema primogénito de Estado, que contaba con leyes para los miembros del ejército y dictaba directrices a una especie de jueces quienes eran los encargados de dictar sentencias. En la antigua Grecia, de la mano de Pericles, se concibió la idea de la democracia, como institución administrativa, que se vio reflejada en varios órganos, que hacían cumplir las disposiciones de sus autoridades, sin embargo, el principal aporte de la polis ateniense es sin lugar a dudas la ideas primigenia de la concepción de la organización estatal. Posteriormente, la Roma imperial, que baso su desarrollo institucional adoptando las herencias griegas, fue amoldando su estructura jurídica a sus necesidades sociales, lo cual les permitió concebir el derecho romano como base de los marcos jurídicos occidentales hasta el sol de hoy, la Ley de las doce tablas (450 a.c.) sentó el inicio de la reglamentación del derecho dentro de un marco jurídico, estableciendo la necesidad de construir instituciones como el Imperium, el Fisco y el Latín, como base fundamental para la organización administrativa y la aplicación de la Ley. (Drapkin, 1982). (Chireno

& Gutiérrez, 2009). (Cabezas & Mayorga, 2016).

Edad Media. Durante el desarrollo de la edad media, se estableció diferentes instituciones, que representaban el poder y su organización, permitiendo la imposición de las reglas dictadas por el monarca, las cuales buscaban armonizar el normal desarrollo social y la operatividad de estas instituciones, el primogénito constitucionalismo inglés, que aunque sentó las bases a la expedición de las cartas de derechos como las conocemos ahora, también dio su aporte a la construcción de un derecho administrativo; así mismo el derecho canónico realizó un gran aporte a la evolución del derecho público, esta estructura religiosa debió establecer rigurosas instituciones necesarias para organizar asuntos tan trascendentales como, sus colegios, universidades, recaudos, organización y promoción de sus preceptos religiosos, conllevándolo a la construcción de una estructura de poder basado en la personificación, centrando la toma de decisiones, el respeto y la obligatoriedad de su acatamiento, vemos acá el surgimiento insípido de la tutela administrativa y la autonomía administrativa (Enterría & Fernández, 2022). los reinados, como estructura social y jerárquica, eran la base por la cual se sustentaba la organización en la Edad Media y estaba bajo la tutela del Rey, la toma de decisiones, lo que conllevó a que el monarca creara instituciones que le permitieran proceder y dar cumplimiento a sus decretos reales, que incidían en la vida social de sus vasallos, entre las decisiones más importantes tomadas por el soberano estaban aquellas potestades necesarias para recaudar los recursos y dotes vitales para su subsistencia, siendo el fisco la más sagrada de sus instituciones, de la cual se derivó uno de los grandes avances administrativos de los reinados, que permitió establecer diferencia entre el patrimonio de la corona y el patrimonio del monarca, logrando la posibilidad de resarcir los daños cometidos por la corona a través de sus bienes y los daños cometidos por el monarca a través de los suyos, de manera independiente. Esta continua evolución de necesidades de organización, se

vio reflejada en la expedición de la Carta Magna de Juan Sintierra, 1215 d.c. donde se inscribieron principios básicos administrativos que fundamentaron la creación del derecho público, el aporte más significativo otorgado de esta constitución fue el principio de “No taxation without representation” “No hay representación, sin tributación”, la cual es la semilla del principio administrativo denominado “Reserva de Ley” (Aguirre, 2013).

Edad de la Ilustración: La Edad de la ilustración, también apporto grandes avances en la construcción del derecho administrativo, en 1688, en Inglaterra, se desata la Revolución Gloriosa, donde, por primera vez, se le establece restricciones a los poderes del monarca, limitando su absolutismo, lo cual permitió otorgarle poder al parlamento “Bill Of Righths” que aportaron bases a los argumentos del filósofo británico Jhon Locke, como lo establece el autor, García de Enterría (Enterría, 1994). Locke, plantea la necesidad de organizar un Estado apartado de las instituciones monárquicas. Es necesario recordar el paralelo entre los modelos jurídico existentes, por un lado, tenemos el Common Law, que contempla como base jurídica el establecimiento de una Corte única, la cual resuelve todos los aspectos relacionados con el derecho, incluido los conflictos generados en la administración pública, por el contrario, el sistema continental o Civil Law, establecía una división de roles de poder, permitiendo la creación de sistemas jurídicos especializados con jueces competentes por áreas del derecho; aun así las dos corrientes tenían el mismo objetivo establecer controles a la administración pública, sujetos al principio de legalidad. A mediados del siglo XVIII emerge la figura de Charles Louis de Secondat, barón de Montesquieu, quien promulga su famoso escrito, el espíritu de las leyes (Montesquieu, 1748). En el cual proclama la necesidad de establecer una división de poderes, que permitiera contar con un poder judicial lo suficientemente poderoso y robusto, que lograra la defensa jurídica de la sociedad y sus derechos, con el surgimiento de la Revolución Francesa, en 1789, se fundó un hito histórico en materia de derecho público, la creación

de la República francesa derivada de un conflicto social que surgió por la falta de gobernanza del pueblo francés, la cual fundo su carta constitucional, basado en el principio de la división de poderes, haciendo realidad la creación de un estado que a través de sus instituciones permitieron mantener una estructura social fundada en la democracia y la representación de sus administrados, ciudadanos que comenzaron a sentir confianza en la administración de los recursos públicos, pero los revolucionarios franceses que habían basado su doctrina ideológica en los tratados del barón de Montesquieu, no aplicaron totalmente sus enseñanzas y establecieron una separación de poderes que no tardo en generar grandes controversias en su aplicación y que tuvo como resultado la creación de un poder ejecutivo magno que aunque controlado por el poder legislativo y judicial, mantenía la hegemonía del poder. Esta nueva experiencia de la formación de un Estado, fue ampliando la necesidad de crear instituciones y reglamentos exclusivos para el sector público, los cuales poco a poco fueron ganándose la autoridad y su legitimación ante el conglomerado social; uno de los hitos que marcaron la historia del derecho público, es el tan conocido “Fallo Blanco²”, sentencia proferida por el Tribunal de Controversias francés en 1873, que logro establecer el alcance de la responsabilidad del Estado a los daños generados por la prestación del servicio público, estableciendo la competencia y la jurisdicción administrativa. Esta estructura de organización y control estatal, rápidamente traspaso las fronteras, convirtiéndose en el modelo jurídico administrativo aplicado a países que tenían frontera con Francia, como España, Italia, Alemania, entre otros, y que fácilmente fue copiado en la América Portuguesa y principalmente en la América Española, que fruto de sus propias revoluciones, comenzó a transitar el camino en la construcción de nuevos Estados que tenían como modelo la Revolución Francesa y La revolución Norteamericana, conllevándolo a crear instituciones que le

² El Fallo Blanco, sentencia que consagra la responsabilidad del Estado por los daños causados durante el desarrollo de la prestación del servicio público. (Jiménez*, 2013)

permitieran organizar el Estado y sus respectivas reglamentaciones (Rodríguez, 2005).

Sin Embargo, solo fue hasta la Alemania de comienzos del siglo XX, quien pudo organizar la función pública y la carrera administrativa moderna, estableciendo una normatividad exclusiva para su regulación, dando vida al funcionario Público que conocemos hoy en día, preceptos que fortalecían los principios del Estado de derecho.

1.2. EL SERVICIO PÚBLICO EN COLOMBIA

El derecho administrativo en Colombia, nace bajo la influencia del Derecho Administrativo francés que como vimos anteriormente, surge como consecuencia de la Revolución Francesa y la implementación de su jurisdicción de lo contencioso-administrativo; sin embargo, debemos tener en cuenta que el virreinato de la Nueva Granada, ya contaba con una estructura institucional y jurídica para la época colonial en las Américas, emanada del reino de España, el cual le permitía controlar sus colonias y regular sus sociedades, este derecho denominado Indiano o Derecho especial de Indias³ era la base jurídica administrativa para las colonias, influenciada directamente por las imposiciones de la institución religiosa católica. La evolución del Derecho Administrativo colombiano, se encuentra dividido en varias etapas, (González, 2017). Entre ellas tenemos:

1810 – 1821, Periodo de Independencia: La independencia del virreinato de la Nueva Granada, es un proceso que inicio en 1810, con el grito de

³ El Derecho de Indias, rigió en las Indias Occidentales, desde la firma del convenio, “Las Capitulaciones de Santa Fe”, del 17 de abril de 1492, (Gómez, 2015)

independencia, y que se vio enmarcada en luchas entre los frentes realistas y los independentistas, una vez consolidada la independencia del dominio de la Corona Española en 1819, se dio origen a la Gran Colombia a través de la instalación del Congreso de Angostura⁴ y como primer reto de los independentistas, fue construir un modelo organizado de Estado, que permitiera el dinamismo y la convivencia social; como consecuencia de esta necesidad las diferentes provincias que la conformaban, tomaron la decisión de emitir diversas constituciones locales a lo largo y ancho de la naciente Gran Colombia. Siendo estas las bases doctrinales para la construcción del nuevo Estado, orientados por los modelos de la constitución norteamericana y francesa, y basados en el *Ius Naturalismo*⁵, evocando derechos superiores, como justificación a las gestas Independentistas; pero ya desde el 30 de octubre de 1817 el general Simón Bolívar, como jefe supremo de la República de Venezuela y capitán general de los ejércitos de la Nueva Granada, había implementado el Consejo de Estado a través de un decreto que lo estableció como el órgano político-administrativo; decisión basada en el concepto del Consejo de Estado Francés, que había sido establecido en 1799, por el primer cónsul de la República francesa, Napoleón Bonaparte, teniendo como principales funciones, tanto el francés como el colombiano, en asesorar al gobernante en temas administrativos, diseñar los proyectos de Ley, y los decretos y reglamentos que se irían implementando.

1821 – 1858, periodo Unitario, de la Gran Colombia a la Nueva Granada:

En este periodo de tiempo, se estableció la Constitución Política para la Gran Colombia o también denominada la Constitución de Cúcuta de 1821, estableciéndose como presidente al general Simón Bolívar y como

⁴ El Congreso de Angostura de 1819, tuvo como objeto actualizar la Constitución venezolana de 1811 y establecer una estructura política a los territorios liberados del dominio español (Hernández, 2019).

⁵ Artículo de Investigación, Historia del constitucionalismo en Colombia (Gil, 2014).

Vicepresidente al general Francisco de Paula Santander; Como presidente, Bolívar tomo la decisión de abolir el Consejo de Estado; la Gran Colombia, estaba conformada por los territorios hoy denominados como República de Colombia, República de Panamá, República de Venezuela y República de Ecuador, unión que tuvo fin en septiembre de 1830⁶ con la expedición de la Constitución de Venezuela por parte de un congreso autónomo, casi simultáneamente Ecuador tomaría el mismo rumbo. Debido a la disolución de la Gran Colombia, el territorio denominado hoy República de Colombia, paso a llamarse La República de la Nueva Granada con la expedición de la Constitución de 1832, bajo la presidencia del general José María Obando, la cual tuvo vigencia hasta 1843, cuando se emana la Constitución Política de la República de Nueva Granada o Constitución Neogranadina. La cual fue abolida por la expedición de la Nueva Constitución Neogranadina de 1853.

1858 – 1885, periodo federal, de la confederación granadina a los Estados Unidos de Colombia: En las diferentes regiones de la Nueva Granada se alzaban voces de inconformismo y quejas por el exceso centralismo del gobierno de la Nueva Granada, impulsado por las provincias de Panamá, Antioquia, Santander, Bolívar, Boyacá, Cauca, Cundinamarca y Magdalena; conllevando a la expedición de la Constitución Política de la Confederación Granadina, la cual otorgaba el carácter de federación a los ocho Estados que la conformaban, entregándoles entre otras facultades, autonomía administrativa, permitiéndoles establecer legislación propia y elegir a sus propios mandatarios, esta constitución tuvo vigencia hasta 1863, cuando se expide La Constitución de Río Negro, que da vida a los Estados Unidos de Colombia, conformada por nueve Estados, Panamá, Antioquia, Magdalena, Bolívar, Santander, Boyacá, Cundinamarca, Tolima y Cauca a los cuales se

⁶ La Constitución de Venezuela de 1830, es denominada, la constitución de la desintegración de la llamada “Gran Colombia” (Enciclopedia Histórica, 2023).

les ampliaban los poderes y la autonomía otorgados en la anterior carta constitucional, pero feneció con el triunfo militar de los partidarios del unitarismo, que dio origen a la expedición de la Constitución de 1886 (González, 2017).

1885 – 1991, Período de la Reconstrucción Unitaria: A través de un proceso de retoma del poder por medio de las armas, comandado por el Liberal Rafael Núñez⁷, autodenominado jefe de la regeneración, el Estado central desconoció el poder de los Estados y las regiones, emergiendo la carta constitucional del 5 de agosto de 1886, la cual tenía como objetivo retomar la unificación en un solo Estado, dando origen a la República de Colombia, esta Constitución tuvo vigencia hasta 1991, pero debió atravesar por más de 70 reformas constitucionales; es en la Constitución de 1886, cuando se establece en propiedad el Consejo de Estado con las funciones esgrimidas en la iniciativa del libertador, brindándosele además la facultad de ser un órgano consultivo del gobierno, el numeral 3º del artículo 141 de la Constitución de 1886, establecía que el Consejo de Estado, sería el tribunal supremo de lo contencioso-administrativo, siempre y cuando la Ley reglamentara dicha función, dándole al congreso la facultad de determinar la competencia de lo contencioso-administrativo, actividad que no fue normada, durante el transcurso del siglo XIX. Pero antes de determinar su competencia y a través del Acto Legislativo No 10 de 1905, se suprime el Consejo de Estado y solamente hasta 1910, a través del acto legislativo No. 03 de ese año, se ordena que la Ley, debería establecer la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, lo cual quedo establecido a través de la Ley 130 de 1913; en 1914, se expide el acto legislativo No. 01, decretando las funciones del Consejo de Estado y facultándolo como la máxima instancia de la jurisdicción

⁷ Rafael Núñez, Nacido en Cartagena de Indias, Colombia (1825 - 1894) Político colombiano que fue en tres ocasiones presidente de la República: 1880-1882, 1884-1886 y 1886-1888 (Biografía y Vidas, 2023).

contenciosa administrativa, estableciéndose que el Consejo de Estado, sería el máximo órgano administrativo y tendría la responsabilidad de dirimir el conflicto entre las instituciones del Estado y sus administrados, y entre las entidades y sus funcionarios, en 1936 se lleva a cabo la reforma más drástica a la Constitución de 1886, modificando la finalidad del Estado, debido a las coyunturas mundiales y en concordancia con las tendencias administrativas, que se estaban desarrollando en Europa, y es solo hasta 1984, a través del decreto 01 de ese año que se expidió el código de lo contencioso-administrativo, como marco regulatorio para el desarrollo de esta jurisdicción, el cual tuvo vigencia hasta la entrada en vigor de la Ley 1437 de 2011 que da origen al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, a través del Acto legislativo 01 de 1986, se desarrolla entre otras reformas, la del régimen local colombiano, dando inicio a la elección popular de alcaldes, la consulta popular, y un régimen municipal, que amplió la autonomía de las regiones y los municipios, pero fue gracias a las constantes presiones sociales, que emergió como un llamado a la búsqueda de la paz en Colombia a través de la participación de la ciudadanía, que se promulgó la Constitución de 1991, emergiendo de ella, la República de Colombia como un Estado Social y Democrático de Derecho, estableciendo marco regulatorio, jurisdicciones, controles y alcances administrativos y jurisdiccionales a cada rama del poder.

Con respecto al Servidor público en Colombia, la Constitución de 1886, referencio dos tipos de empleados oficiales, siendo la primera los empleados públicos y la segunda los trabajadores oficiales, sin embargo, con la expedición del decreto 3135 de 1968, que dio origen al Instituto de Seguros Sociales, creando una nueva figura de empleado público, denominado el trabajador de la seguridad social.

Con la expedición de la Constitución de 1991, se estableció en su artículo 123, la denominación del servidor público, siendo estos “los miembros de las

corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entes descentralizados territorialmente y por servicios”.

1.3. NORMATIVIDAD APLICABLE A LOS DERECHOS POLÍTICOS.

Declaración de Derechos Humanos – Naciones Unidas: La humanidad ha establecido criterios generales para la Constitución de los derechos que abarcan a la humanidad, los cuales permitieron la promulgación de la Declaración de Derechos Humanos, documento construido por los representantes de todos los países miembros, después de la debacle generada por el desarrollo de la segunda guerra mundial, promulgada el 10 de diciembre de 1948 a través de la resolución 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas desarrollada en París⁸, esta iniciativa mundial estableció por primera vez la determinación de derechos humanos fundamentales los cuales deberían ser protegidos por parte de todas las naciones miembros de la organización, conllevándolos a ajustar por principio de convencionalidad, su normatividad interna, aplicando de manera fidedigna lo dispuesto en la declaración.

La República de Colombia, fiel a su concepción democrática y de respeto a la firma de sus tratados internacionales, reconoció la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el año de 1966, protocolización, que conllevó a desarrollar cambios normativos internos necesarios para la implementación de lo acordado, pero solo fue hasta la expedición de la Constitución de 1991, cuando se apropió en su totalidad la aplicación de la declaración Universal de los Derechos Humanos, ahora y en el caso en concreto de esta investigación, la declaración establece en su Preámbulo, el compromiso de los Estados

⁸ “La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un documento que marca un hito en la historia de los derechos humanos. Elaborada por representantes de todas las regiones del mundo con diferentes antecedentes jurídicos y culturales” (Naciones Unidas, 1948).

obligados a respetar los derechos de cada uno de los individuos de la humanidad, protegiendo y promulgando sus derechos y libertades, siendo las libertades políticas una de sus máximas expresiones, teniendo en cuenta que las ideologías, su vulneración y desprotección, fueron una de las principales causas de la tragedia vivida, durante el desarrollo de las guerras mundiales que marcaron el destino del hombre; de la carta de la ONU, podemos exaltar el siguiente articulado:

Artículo 2º: En este artículo de la Declaración de Derechos Humanos, encontramos como base fundamental la determinación del derecho a la igualdad, obligando a los Estados miembros a respetar las diferencias y aplicando sus derechos y libertades, sin la existencia de criterios subjetivos de raza, color, sexo, idioma, religión u opinión política (Naciones Unidas, 1948).

Artículo 19. En este artículo se sustenta el derecho a la libertad de expresión y de opinión del ser humano, entendiendo como parte de su función social y humana la interacción social y la defensa por parte del Estado de su criterio a través de la argumentación (Naciones Unidas, 1948).

Artículo 20. En congruencia con el artículo anterior, la organización de Naciones Unidas, establece como base fundamental de la libertad de opinión, la libertad de reunión y asociación, como respaldo al criterio personal y a la identificación y la defensa de grupos sociales que se identifiquen con las mismas opiniones ideas o pensamientos (Naciones Unidas, 1948).

Artículo 21, Numeral 1. Establece el siguiente numeral, que el Estado de un país miembro, es abierto a sus ciudadanos, haciéndolo competente y capaz de participar en él, para la toma de decisiones en beneficio del conglomerado social o de hacerlo a través de interpuesta

persona a través de los parámetros democráticos establecidos por cada nación (Naciones Unidas, 1948).

Artículo 21, Numeral 2. El presente numeral permite que cualquier ciudadano perteneciente a un Estado tenga acceso a sus servicios y a sus funciones, permitiendo su participación en cualquier cargo o nivel, para el desarrollo del mismo (Naciones Unidas, 1948).

Artículo 21, Numeral 3. El presente numeral establece la soberanía del pueblo sobre los poderes públicos, y es solo a través de la democracia la herramienta para acceder a su representación, permitiendo los relevos necesarios que impidan los abusos y las perpetuidades en el ejercicio del poder a través del sufragio y es deber del Estado garantizar su organización y promulgar su participación por parte de los ciudadanos (Naciones Unidas, 1948).

Artículo 23. Numeral 1. El presente numeral establece la libertad de profesión por parte de los ciudadanos, así como el respeto a sus condiciones basado en la equidad y su satisfacción, siendo deber del Estado su protección al empleado y al desempleado (Naciones Unidas, 1948).

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José):

La República de Colombia, en total coherencia con su política de protección de los Derechos Humanos y el respeto a los tratados internacionales, accedió a participar en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, en el cual los Estados del continente americano, se han reunido para establecer un marco normativo supranacional, que permita adecuar la carta de Derechos Humanos emanada de la Organización de Naciones Unidas a nuestro continente, estableciendo las particularidades y singularidades propias del lado occidental del océano atlántico.

El Pacto de San José en su Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la siguiente estructura normativa que aplica al tema de investigación, estableciendo los derechos políticos de sus ciudadanos y la función del Estado como garante, siendo estos:

PREÁMBULO. El encabezado de la declaración de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece irrefutablemente los derechos que cobijan a cada uno de los habitantes del continente americano, estando entre ellos, los derechos sociales, culturales, civiles y en particular, y como base fundamental de esta investigación, los derechos políticos (Organización de los Estados Americanos, OEA, 1969).

Artículo 1. El presente artículo se encuentra relacionado directamente con el artículo 2 de la Declaración de Derechos Humanos, la cual ordena y establece la obligación de los Estados miembros a respetar y salvaguardar los derechos y la libertad de sus administrados, estableciendo el principio de igualdad como base fundamental del respeto a la diferencia, evitando la discriminación por motivo alguno de raza, sexo, color, religión, idioma y opinión política (Organización de los Estados Americanos, OEA, 1969).

Artículo 16, Numeral 1. Este numeral, el cual se encuentra directamente relacionado con el artículo 20 de la Declaración de Derechos Humanos, fundamenta su contenido en la libertad de los individuos para asociarse con el fin de expresar sus opiniones personales o grupales en cualquiera de los temas sociales que el individuo considere, como pueden ser los religiosos, ideológicos, económicos, sociales, laborales y en especial los políticos. (Organización de los Estados Americanos, OEA, 1969).

Artículo 23, numeral 1. Considerado el más importante de los artículos para nuestra investigación, el presente artículo atañe a los Derechos políticos que posee el miembro de cualquiera de los Estados del continente americano, estableciendo como derechos y oportunidades los siguientes criterios:

- Todo ciudadano tiene derecho de participar en las decisiones que competen al desarrollo de la administración pública, por sí mismo o a través de la representación, de quien este considere, elegido dentro de los parámetros de la democracia.
- Todo ciudadano, tiene el derecho de sufragar o elegir y ser elegido para un cargo de elección popular a través de las respectivas elecciones, las cuales deberán respetar las consideraciones democráticas establecidas por cada Estado.
- Todo ciudadanos, tiene el derecho de acceder a la función pública bajo el principio de igualdad y la democracia (Organización de los Estados Americanos, OEA, 1969).

Artículo 23, numeral 2. En el presente numeral, la convención establece la necesidad de acoplar el ordenamiento jurídico interno de cada nación, para regular lo establecido en el Numeral 1, solamente en los siguientes criterios: La nacionalidad, edad, idioma, residencia, capacidad civil o mental, instrucción o sentencia condenatoria de un juez, dentro del desarrollo de un proceso penal. (Organización de los Estados Americanos, OEA, 1969).

Artículo 24. El presente artículo decreta el principio de igualdad como base de la democracia, estableciendo el imperio de la Ley en condiciones equivalentes para todos sus ciudadanos, sin la existencia de subjetividad o discriminación alguna, así mismo el Estado debe garantizar la protección de sus ciudadanos con y ante la Ley (Organización de los Estados Americanos, OEA, 1969).

Artículo 29. En el presente artículo, los representantes de los Estados miembros establecieron los límites a la interpretación jurídica de los derechos y libertades de los ciudadanos expuestos en el escrito convencional, siendo estos:

- **literal a:** se prohíbe por razón alguna que algún Estado, grupo o persona, limite, cohíba o impida el goce y disposición por parte de los ciudadanos de los Estados miembros, de los derechos y libertades expuestos en el presente convenio.
- **literal b:** se prohíbe limitar el uso y el goce de los derechos y libertades establecidas en la presente convención, en beneficio de los ciudadanos miembros, por aplicación de la Ley interna o por convencionalidad, del Estado miembro con otros acuerdos.
- **literal c:** queda prohibido excluir cualquier otro derecho intrínseco al ser humano y la sociedad, los cuales sean derivados de la democracia de los Estados y su estructura social (Organización de los Estados Americanos, OEA, 1969).

Queda claro, entonces, que el Estado colombiano, al convalidar la Declaración de Derechos Humanos y la Carta Interamericana de Derechos Humanos, asume la responsabilidad de aplicar su fundamento normativo en su marco legal interno, estableciendo tácitamente que las normas emanadas del poder legislativo, deberán encontrarse sujetas a lo dispuesto en esta normatividad supranacional, con respecto a los derechos humanos.

Es necesario comprender que la protección del derecho a la igualdad y a la participación política, son fuente de la estabilidad social y que su vulneración promueve inequidades y debilita el sistema democrático como el eje fundamental de la paz, la democracia y el respeto de los principios y valores constitucionales.

CAPÍTULO 2 - MARCO NORMATIVO, CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIAL APLICABLE A LOS DERECHOS POLITICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO

2.1. LOS DERECHOS POLITICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO SEGÚN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA.

El Estado colombiano, como se ha analizado anteriormente, ha firmado convenios internacionales que lo han obligado a reestructurar su marco normativo, construyendo el marco normativo nacional con base en los parámetros exigidos por los entes supranacionales, pero adecuándolos a las necesidades y características de la población colombiana, esta evolución normativa no ha sido pacífica, por el contrario, diferentes movimientos sociales se han manifestado en contra de estas adecuaciones, alegando diferentes objetivos o vulneraciones a sus derechos, algunos para evitar que se modifiquen las estructuras legales vigentes como ha sucedido con la implementación de los Tratados de Libre Comercio (TLC) y otros promulgando celeridad en los cambios e implementación de dicha normatividad internacional, ya que en ocasiones estas modificaciones pueden llegar a afectar modelos de estado, políticas públicas, ideología del gobernante o intereses particulares, como ha sido el caso de la Carta Interamericana de Derechos Humanos, que fue firmada por nuestro país en el año de 1969, ratificándola en el año de 1973, a través de la Ley 16 de 1972, pero, sin generar cambio alguno en la Carta Constitucional de 1886; tuvieron que pasar más de 20 años para ver reflejados los principios, valores, derechos y obligaciones, determinados en el pacto de San José, logro que se alcanzó con la expedición del texto Constitucional de 1991, el cual fue fruto de una constante lucha de movimientos sociales, que percibieron las falencias de un Estado que limitó derechos y libertades a sus administrados, orientados por políticas subjetivas

que presuntamente buscaban el beneficio para algunos sectores políticos y su clase dirigente.

Fue así, que, en el año de 1991, gracias a la voluntad del constitucionalista primario y sus representantes, la República de Colombia, inicia un proceso de renovación constitucional, de la cual emana su nueva carta democrática, estableciendo para fines de esta investigación, los siguientes derechos y libertades constitucionales en el marco de los derechos políticos de todos sus ciudadanos:

PREÁMBULO CONSTITUCIONAL. Como marco general, la Constitución de 1991, establece el carácter democrático de la República de Colombia, otorgándole primacía a los derechos fundamentales de la vida, el trabajo, la justicia, la igualdad y sobre todo la dignidad, como base fundamental de la paz y la convivencia social, así mismo reconoce la protección de la democracia y sus instituciones a través de la participación y la representación de sus ciudadanos, concretándose en el preámbulo constitucional el pilar de la estructura del estado, su alcance y fines necesarios para la convivencia armoniosa entre ciudadanos colombianos (Constitución Política de Colombia, 1991).

Artículo 1. En el presente artículo, el constituyente establece el modelo de Estado que rige en Colombia y su denominación como Estado social de derecho, en el cual impera la unidad y la autonomía de las regiones a través de la participación política, pluripartidista y por ende multi-representativa, como base fundamental de la democracia, quedando demostrada la supremacía de los derechos fundamentales y el derrotero para la participación activa de los ciudadanos en el devenir y las decisiones gubernativas a través de los ejercicios democráticos (Constitución Política de Colombia, 1991).

Artículo 2. Por el cual se establece el fin máximo del Estado colombiano y del servicio público como su objetivo esencial, protegiendo y garantizando los derechos, libertades y deberes de cada uno de sus ciudadanos, otorgando un marco legal justo, que permite alcanzar la prosperidad de la sociedad, promoviendo la participación de los administrados en las decisiones que afecten el colectivo social en los aspectos económicos, políticos, administrativos y culturales, otorgándonos certeza en la garantía de los derechos fundamentales, entre ellos los derechos políticos que posee el administrado colombiano y la obligación del estado en preservarlos y protegerlos (Constitución Política de Colombia, 1991).

Artículo 13. La igualdad de los ciudadanos colombianos se deberá ver reflejada en la Ley, siendo el Estado el garante de su respeto y aplicación, adoptando las medidas necesarias para que este derecho sea efectivo y más aún con los grupos sociales que han sufrido la discriminación o la marginación, así mismo es deber del Estado garantizar la protección por parte de la autoridad, sin diferencias que tengan como origen el sexo, la raza, la nacionalidad, su origen, lengua, religión y sobre todo, su opinión política o filosófica, determinando entonces, que la igualdad como bien superior, no puede verse vulnerada por la Ley, en afectación de los derechos fundamentales cobijados por nuestra constitución, impidiendo, la discriminación de cualquier grupo o sector social (Constitución Política de Colombia, 1991).

Artículo 40. Artículo base de análisis de la presente investigación, siendo este quien promulga y protege el derecho a la participación del poder político para cualquier ciudadano colombiano, teniendo como potestad el derecho a conformar y ejercer el control político que considere necesario, en concordancia con los derechos a la dignidad,

igualdad, libertad y participación en las decisiones que afectan su vida como parte del conglomerado social, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones, derechos y libertades:

- **Numeral 1:** este numeral contempla y protege el derecho a todo ciudadano colombiano de elegir en representación suya o ser elegido en su propio nombre, sin determinar exclusiones o limitaciones a los derechos políticos, de algún grupo o sector social.
- **Numeral 2:** Todo ciudadano colombiano, tiene la posibilidad de hacer parte de las elecciones democráticas que organice el Estado colombiano, así como en sus plebiscitos, referendos, consultas populares y cualquier otro ejercicio democrático, avalado por las leyes colombianas, por lo tanto, se debe tener en cuenta que el Pronombre indefinido, “Todos” otorga derechos políticos a cada uno de los administrados, dejando claro que las leyes de rango menor a la constitucional, no tienen la facultad de limitar o constreñir sus derechos políticos.
- **Numeral 3:** En concordancia con los artículos anteriores, el ciudadano colombiano, tiene el derecho de construir partidos, agrupaciones o movimientos políticos, sin ninguna clase de limitación o impedimento, haciéndose partícipe de actividades políticas de manera libre, difundiendo sus ideales, programas y objetivos, derivado de la interpretación del articulado constitucional, la implementación de limitantes o impedimentos riñe directamente con los derechos políticos claramente enmarcados en el presente numeral.
- **Numeral 5:** El presente numeral se encuentra relacionado directamente con el derecho a participar en ejercicios democráticos y hacer parte de las corporaciones de la índole municipal,

departamental o nacional, estableciendo claramente el alcance de la participación política de cada uno de los ciudadanos colombianos.

- **Numeral 7:** Este numeral determina el derecho que tienen los connacionales de postularse a un cargo público para desempeñar sus funciones, el presente numeral está relacionado directamente con el artículo 26, que establece la libertad de oficio o profesión para el ciudadano colombiano (Constitución Política de Colombia, 1991).

Artículo 127. El presente artículo establece las limitantes para la participación política de los servidores públicos que pertenecen a la rama de poder judicial, a aquellos que hacen parte de los órganos electorales, así como a entidades de control y de seguridad, prohibiéndosele la participación en actividades de los partidos y movimientos políticos, así como de participar en controversias electorales, estableciendo como su único derecho el sufragio; también establece la prohibición política total para los miembros de las fuerzas armadas. Por el contrario, para los empleados públicos no contemplados en el presente artículo, solicita los constitucionalistas la promulgación de una ley estatutaria que permita establecer la participación en dichas actividades políticas, estableciéndose entonces, la calidad de los servidores públicos que se encuentran imposibilitados de participar en actividad del orden político, con lo cual se crean limitantes del rango constitucional, dicho de otra forma, las limitaciones constitucionales, son las únicas que pueden restringir o limitar los derechos emanados en la constitución, en el caso de los empleados del sector público no mencionados en la carta democrática, el constitucionalista solicita al legislador que enmarque los deberes y obligaciones respecto a sus derechos políticos, en la expedición de una Ley Estatutaria, sin establecer ningún otro impedimento o restricción (Constitución Política de Colombia, 1991).

Teniendo en cuenta la base constitucional esgrimida anteriormente podemos analizar que en Colombia las inhabilidades para los servidores públicos contempladas en el artículo 127 de la carta democrática, solo cobijan a aquellos servidores pertenecientes a las fuerzas militares, a los miembros del poder judicial, a los órganos electorales y a los miembros de entidades de control y vigilancia, excluyendo a los servidores públicos en sus diferentes niveles jerárquicos, así mismo establece la carta constitucional, la obligación del legislador para promulgar una ley estatutaria que defina la regulación de la participación política del servidor público, norma que aún hoy, tres décadas después de la formalización de nuestra carta democrática, aún no ha sido expedida, conllevando a la existencia de lagunas jurídicas e interpretativas de los derechos de los funcionarios y los empleados públicos, estableciéndose una salida pragmática al problema jurídico planteado en el presente trabajo de investigación, siendo la restricción casi total de la participación política de todo servidor del sector público, quedando a su merced solamente el derecho al sufragio y la vinculación a movimientos o partidos políticos, restringido de manera absoluta su opinión sobre temas que afecten su entorno político o social, yendo en contravía de los derechos convencionales y constitucionales, como se ha expuesto anteriormente.

Realizando una equivalencia normativa, entre los artículos 1, 2, 13 y principalmente el 40 de la Constitución Política colombiana, que enarbola los conceptos democráticos de la nación, la protección del Estado ante la desigualdad y los derechos políticos con los que cuenta cada conciudadano, podemos determinar la existencia de las garantías constitucionales a la participación y la representación política, como fuente de la libertad y la dignidad del ser humano, presentándose concordancia con el marco convencional firmado por el Estado colombiano, al ser miembro de la Organización de Estados Americanos y la Organización de Naciones Unidas; sin embargo, al realizar el análisis del artículo 127 de la constitución política,

que inhabilita la participación de un grupo determinado de ciudadanos, quienes ejercen funciones públicas específicas, se podría presumir una confrontación de derechos y deberes del mismo rango, aun así, estas restricciones son comprensibles, otorgándole la razón al constitucionalista al establecer limitaciones, presumiendo que la participación de los servidores públicos como son los miembros la fuerzas armadas, los funcionarios judiciales, de la Registraduría Nacional del Estado civil y de los entes de control, podrían otorgar ventajas, influencias, constreñimiento o amañamiento en los ejercicios democráticos; para los demás servidores de sector público, se estableció la obligación constitucional al legislador colombiano para expedir una norma especial que especifique las obligaciones y los deberes, respecto a su participación política. Es por ello que se vuelve necesario por parte del investigador analizar la normatividad vigente en el marco jurídico colombiano, para identificar la potencial vulneración de los derechos políticos a los empleados de carrera en el sector público, fundamentados en la Ley, con el fin de establecer la potencial vulneración a los derechos políticos de un sector relevante de la población.

2.2. NORMATIVIDAD APLICABLE A LA GESTIÓN DEL SERVIDOR PÚBLICO

Basado en el marco constitucional anteriormente expuesto, el poder legislativo colombiano ha promulgado una estructura normativa que busca, regular, resguardar y enmarcar, los derechos y libertades de sus ciudadanos, establecidos en la carta constitucional y en los pactos y convenciones firmados por el Estado, en el caso de los servidores públicos, se han promulgado unas leyes que limitan sus derechos políticos y determinan su actuar, en el desarrollo de las controversias electorales y su vinculación a movimientos y

partidos políticos; como marco normativo, propio de análisis de la presente investigación, se encuentra la siguiente legislación:

LEY 130 DE 1994. Normatividad que busca establecer el estatuto administrativo para la regulación de los partidos y movimientos políticos, su financiación y la de las campañas electorales, los artículos que aplican a nuestra investigación, son:

Artículo 1. El legislador establece en el presente artículo, el derecho que poseen todos los ciudadanos, para constituir movimientos, grupos o partidos de índole político, en concordancia con las obligaciones convencionales y constitucionales del Estado colombiano, protegiéndose el derecho a la participación democrática, permitiendo la afiliación de miembros a las diferentes organizaciones políticas de manera libre, con el fin de promover sus ideales y consignas bajo la garantía al derecho de la libertad de opinión, así como su participación en la organización y estructura, de los movimientos, grupos o partidos políticos y la libertad de ser miembro o retirarse del mismo bajo su propia voluntad (Ley 130, 1994).

Artículo 9. Se otorga el derecho para que todo movimiento o partido político que cumpla con la normatividad establecida y que cuente con la respectiva personería jurídica, pueda tener la capacidad de postular candidatos a los cargos de elección popular uninominal o plurinominales, eliminando la existencia de requisitos especiales o criterios diferenciales para su respectiva candidatura. (Ley 130, 1994).

ACTO LEGISLATIVO 02 DE 2004. El presente acto legislativo tuvo como objeto modificar los incisos 2 y 3 del artículo 127 de la Constitución, los cuales versan sobre las prohibiciones establecidas taxativamente para la

participación política de algunos servidores públicos, que cuentan con características particulares y de los miembros de las fuerzas militares de Colombia, quedando establecidas las siguientes modificaciones:

Artículo. 1. El legislador modifica el artículo 127 de la Constitución, según los siguientes argumentos: en primera medida cambia la determinación de empleado del Estado, por el término servidor público, con el fin de evitar incoherencias y equivocadas interpretaciones en la aplicación de la norma, creando una transversalidad semántica y conceptual con el artículo 123 de la constitución, el cual determina la calidad, el objeto y las características que enarbola la dignidad del servidor público. Así mismo, la presente modificación, esgrime como prohibición la existencia de contratos, entre entidades públicas y sus empleados, de manera directa o por interpuesta persona. Respecto a la participación en política, modifica las prohibiciones establecidas en el texto original que limitaba la participación para aquellos funcionarios públicos que ejercieran autoridad civil y jurisdiccional, quedando actualmente, como rigor de inhabilidad, la participación política a todo servidor del Estado que contemple funciones en la rama judicial, órganos electorales, y aquellos que posean funciones de control y de seguridad, impidiendo su participación en actividades propias de los movimientos y partidos políticos y en sus ejercicios electorales. Sin embargo, se conserva el derecho al sufragio como parte integral de los derechos políticos de los ciudadanos. Así mismo, manifiesta la modificación constitucional, que los servidores no contemplados en la presente directriz, podrán participar en las actividades políticas y las controversias electorales, siempre y cuando se encuentre regulados bajo los parámetros establecidos en una respectiva Ley Estatutaria. Por último, se establece que aquel, servidor público que utilice su cargo o ejerza injerencia de la función pública para presionar a un ciudadano

con el fin de acompañar o respaldar una candidatura o movimiento político, configurará causal de mala conducta, aplicándosele al disciplinado las sanciones normativas establecidas en la Ley (Acto Legislativo 02, 2004).

LEY 996 DE 2005. La presente Ley tiene como objeto reglamentar la elección del presidente y el vicepresidente de la República de Colombia, estableciendo las disposiciones para la participación política de algunos servidores públicos, en concordancia con lo estipulado en el artículo 127 de la Constitución; en el Título II de la presente Ley y en especial los artículos 38, 39 y 40, se decretan las prohibiciones para la participación política de los servidores públicos, siendo estas:

Artículo 38. En el presente artículo el legislador reglamenta las prohibiciones explícitas que aplican a los ciudadanos que fungen como servidores públicos, para el desarrollo de sus funciones y sus cargos durante el desarrollo de controversias electorales, siendo estas:

- **Numeral 1.** Le queda prohibido a los servidores públicos acosar, presionar o determinar, bajo cualquier circunstancia de tiempo, modo o lugar, a sus subalternos para que apoyen, respalde o acompañen, candidaturas o actividades de los partidos o movimientos políticos en el desarrollo de controversias políticas.
- **Numeral 2.** Se le prohíbe al servidor público difundir propaganda o mensajes electorales, apoyando o desfavoreciendo a cualquier movimiento o partido político, así como a sus representantes o candidatos, a través de medios oficiales de comunicación, impresos, estaciones de televisión, estaciones radiales, entre otras; exceptuando aquellas acciones que se encuentren permitidas en la presente Ley.

- **Numeral 3.** Los funcionarios públicos no podrán usar su cargo para favorecer subalternos con bonificaciones, ascensos o promociones, con el fin de obligarlos a apoyar alguna causa política.
- **Numeral 4.** No se le permite al servidor público desarrollar compromisos o acciones de beneficio directo a particulares o a comunidades, tales como obras, programas o proyectos de inversión pública, con el fin de injerir en las decisiones políticas del conglomerado social.
- **Numeral 5.** No podrán los funcionarios públicos establecer como causal para el despido justificado de sus subalternos o empleados de carrera administrativa, el factor de “Buen Servicio”

Los servidores públicos que en actuación del servicio infrinjan la presente Ley, bajo los criterios anteriormente expuestos, serán juzgados al amparo del Derecho Disciplinario, bajo el grado de Falta Disciplinaria grave y procederán en contra del servidor público, las actuaciones que la norma establezca.

Parágrafo. La Ley 996 es explícita en establecer prohibiciones para los funcionarios públicos que ocupan cargos de la Alta Dirección de las entidades, prohibiéndoles adelantar convenios inter-administrativos, dentro de los cuatro (4) meses previos al desarrollo de unas elecciones, así mismo, los funcionarios públicos, no podrán destinar o ejecutar ningún recurso público de la entidad que estén a su cargo, ejecutándose en pleno las prohibiciones establecidas en la presente Ley de garantías electorales (Ley 996, 2005).

Artículo 39. La presente Ley otorga a los servidores públicos el permiso de realizar las siguientes acciones, durante el desarrollo de ejercicios electorales, en función de nuestra investigación, solo se tomará en cuenta el numeral 2.:

- **Numeral 2.** Inscribirse como miembros de sus partidos (Ley 996, 2005).

Artículo 40. Como se estableció anteriormente, los servidores públicos cuentan con restricciones y prohibiciones y quien infrinja aquellas enumeradas en esta normatividad, será sujeto de investigación disciplinaria en su contra, al amparo del código General Disciplinario, actualmente Ley 1952 de 2019, bajo la gravedad de conducta catalogada como falta grave (Ley 996, 2005).

LEY ESTATUTARIA 1475 DE 2011. La expedición de esta Ley, tiene como fin establecer las reglas que permiten el funcionamiento adecuado de los movimientos y los partidos políticos, durante el desarrollo de procesos electorales y su estructura interna, garantizando el derecho a la participación política; el legislador a través de la presente normatividad, determinó disposiciones que ameritan el análisis para el desarrollo de esta investigación, siendo estos:

Artículo 1. En este artículo podemos detallar los principios de organización y funcionamiento que enmarcan los objetivos de los movimientos y partidos políticos, los cuales deben basar sus actuaciones, bajo los siguientes principios: Transparencia, Objetividad, Moralidad, Equidad de género, Presentación y divulgación de programas y propuesta basados en el marco legal y constitucional del estado colombiano; sus principales directrices son:

- **Numeral 2.** Participación. Derecho que posee todo miembro afiliado a un partido político directamente o a través de quien él considere como su representante, para estructurar las disposiciones y/o decisiones del partido o movimiento con el fin de cumplir con sus objetivos, así como postularse a ser elegido directivo o miembro de su organización, junta directiva o cualquier otra instancia administrativa o de control, así mismo contara con el derecho de postular su nombre como el candidato

del partido o movimiento para las elecciones de cualquier cargo de elección popular. Siempre y cuando cumpla con los requisitos exigidos para el cargo, cumpliendo con el derecho constitucional de elegir o ser elegido.

- **Numeral 3.** Igualdad. Derecho fundamental que posee un militante o miembro de un partido o movimiento político, al cual se le debe proteger su opinión o su participación ante cualquier hecho o causa de discriminación por razón, ideológica, económica, social, de sexo, o de raza, en el desarrollo de procesos de elección al interior de los partidos o movimientos.
- **Numeral 4.** Equidad e igualdad de género. Como base fundamental de la igualdad se establece el principio de equidad, en el cual los movimientos y partidos políticos, deberán desarrollar el mismo trato para hombres, mujeres y todas las otras opciones sexuales, que se encuentran establecidas en nuestra normatividad, a las cuales se les deberá garantizar una igualdad real para la protección de sus derechos políticos, así como poseer las mismas oportunidades para participar en el desarrollo de las actividades, procedimientos y direcciones de los movimientos y partidos políticos, así mismo podrán participar en igualdad de condiciones en los debates electorales y obtener representación política (Ley Estatutaria 1475, 2011).

LEY ESTATUTARIA 1757 DE 2015. Con la expedición de la presente Ley, se pretende establecer la normatividad y los requisitos que permitan promover y proteger el derecho de todo ciudadano colombiano a la participación política, dentro de los ejercicios democráticos programados por el Estado colombiano. Los artículos más relevantes, respecto a los derechos políticos son:

Artículo 2. Los planes de desarrollo que emerjan del gobierno central deberán establecer protocolos y procedimientos que promuevan y protejan

la participación de los ciudadanos colombianos en las decisiones de índole electoral, permitiendo la participación de la sociedad en todas las decisiones que afectan su vida en sociedad, así mismo es deber del Estado proteger toda forma de organización política o social, surgido desde de la comunidad (Ley 1757, 2015).

Artículo 5. El promotor y el Comité promotor. Cualquier ciudadano, organización social, partido o movimiento político, podrá solicitar a la Registraduría del Estado Civil correspondiente su inscripción como promotor de un referendo, de una iniciativa legislativa y normativa, de una consulta popular de origen ciudadano o de una revocatoria de mandato. Precepto legal que contradice las limitaciones que ostenta el empleado público, ya que éste, en contravía de lo normado, no puede promover ninguna de estas iniciativas del orden político (Ley 1757, 2015).

LEY 1952 DE 2019. La presente normatividad reglamenta la expedición del Código General Disciplinario, el cual enmarca los procedimientos y protocolos de vigilancia para el actuar de los servidores públicos en ejercicio de sus funciones, así mismo regula la función pública y establece sanciones y medidas que permiten el desarrollo eficiente de la administración; con respecto a la participación política de servidores públicos el Código establece:

Artículo 60. Este artículo determina de manera sustancial las faltas, respecto a la intervención política de los servidores públicos en el desarrollo de las funciones que su cargo ostenta, siendo estas:

- **Numeral 1.** Será investigado y potencialmente sancionado, el servidor público que utilice su cargo para hacer parte de actividades proselitistas de los movimientos y partidos políticos durante el desarrollo de controversias electorales. Solo podrá el empleado del sector público

ejercer su derecho al sufragio como lo establece la Constitución y la Ley.

- **Numeral 2.** Será investigado y potencialmente sancionado, el servidor público que utilice su cargo o el desarrollo de sus funciones para presionar o constreñir a ciudadanos del común o a sus subalternos para acompañar, respaldar o apoyar candidaturas, movimientos o partidos políticos, sus causas o para participar en controversias o ejercicios electorales (Ley 1952, 2019).

DECRETO 2241 DE 1986. El presente decreto sustenta la expedición del código electoral vigente para la República de Colombia, en el cual se exponen los derechos, deberes, principios, procedimientos y metodología para el acceso de la participación política de los partidos y movimientos políticos, así como estructura y regula el proceder de la institucionalidad ante el desarrollo de procesos democráticos. Los artículos que establecen criterios para el desarrollo de nuestra investigación, son:

Artículo 8. El presente artículo establece las inhabilidades e impedimentos para ser electo como congresista de la República de Colombia a los siguientes funcionarios, El Presidente de la República, los Ministros y Viceministros del Despacho, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación, los Jefes de departamentos administrativos y el Registrador Nacional del Estado Civil, los Diputados, los Gobernadores, los Alcaldes de capitales de departamento o de ciudades con más de trescientos mil habitantes, los Contralores Departamentales y los Secretarios de Gobernación los cuales solo podrán postularse a esta investidura, hasta transcurrido un año desde el fin de sus funciones en el cargo, así mismo no podrá postular a esta nominación a ningún funcionario de otro nivel o jerarquía que haya ejercido autoridad civil

o jurisdicción, seis meses antes de la respectiva elección (Decreto 2241, 1986).

2.3. DEFINICIONES JURISPRUDENCIALES SOBRE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES POLÍTICAS DEL SERVIDOR PÚBLICO.

El artículo 127 de la Constitución Política, establece la necesidad imperiosa del Estado colombiano para expedir una Ley estatutaria, que regule los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos para participar en el proceso de controversias electorales, actuación que aún no ha sido desarrollada por el legislador; sin embargo, y como se argumentó en el punto anterior, el Estado colombiano ha emanado normatividad aplicable al desarrollo político de los servidores públicos, definiendo un marco legal en torno a las prohibiciones e inhabilidades, paralelamente la Corte Constitucional, como garante de los derechos fundamentales del ciudadano, ha dictado jurisprudencia aplicable para aclarar el alcance de la participación política de los servidores del Estado; dentro de las sentencias más destacables, tenemos las siguientes:

CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-1153 DE 2005

El Honorable congreso de la República de Colombia, al expedir la Ley 996 de 2005, intento cumplir lo exigido por la Constitución de 1991, respecto a la expedición de una Ley Estatutaria que reglamentara la participación en Política de los servidores públicos no contemplados en las prohibiciones constitucionales, definiendo su respectivo alcance, permisos, prohibiciones, limitaciones, inhabilidades e incompatibilidades; sin embargo, la Corte Constitucional, al realizar el debido control de constitucionalidad de esta Ley, decreto la inexecutable de lo reglado respecto a este tema, el cual aparecía

sustentado en el artículo 37 de dicha normatividad, que hacía referencia al actuar del servidor público, en el desarrollo de controversias electorales, el texto establecía el siguiente postulado:

Artículo 37. INTERVENCIÓN EN POLÍTICA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. A excepción de los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad, los demás servidores públicos autorizados por la Constitución podrán participar en las actividades de los partidos o movimientos políticos, movimientos sociales o grupos significativos de ciudadanos, sin ostentar en ellos representación alguna en sus órganos de gobierno o administración, ni dignidad en los mismos o vocería, según los términos establecidos por la presente ley; tampoco podrán recibir remuneración alguna por el desarrollo de sus actividades políticas, mientras se desempeñen como servidores del Estado.

Parágrafo. Quedan exceptuados de las limitaciones establecidas en el presente artículo, los Congresistas, Diputados, Concejales y Ediles, así como los funcionarios de las respectivas corporaciones, en los términos y de conformidad con la legislación que los rige.

La Corte, al analizar lo expresado por el legislador en el texto original, del artículo 37 de la Ley 996 de 2005, determina que el objetivo de la disposición legal, respecto a la participación de los servidores públicos no contemplados en las prohibiciones constitucionales, era casi idéntica, a lo reglado en el artículo 127 de la Constitución Política. Si bien los constitucionalistas de 1991, tuvieron la oportuna y necesaria designación de un marco general para la participación de los servidores públicos, se esperaba que la presente Ley de rango estatuario, pudiera determinar criterios más específicos de la

participación del ciudadano colombiano que ocupa un cargo público, respecto a sus derechos políticos y su participación en ejercicios democráticos.

La Corte Constitucional, al realizar su respectivo control previo a la norma, argumenta en su sentencia, lo dispuesto en la carta democrática, la cual establece una prohibición absoluta para algunos servidores del Estado y los miembros de las entidades descentralizadas, quienes, en el desarrollo de sus funciones ejercen dentro de su respectiva jurisdicción algún tipo de autoridad administrativa, civil o política, o se encuentren desempeñando cargos con funciones de dirección administrativa, quedando prohibida también, la participación política de los servidores del Estado que se desempeñen en los órganos o entidades de los ámbitos judiciales, electorales o de control, prohibiéndoseles tomar parte de las actividades propias de los movimientos y partidos políticos, así como en controversias electorales, permitiéndoseles solo y exclusivamente el derecho al voto.

Pero es, en el segundo apartado de la normatividad constitucional, la que establece los vacíos normativos, que no se han podido regular en la promulgación de la normatividad llevada a control por parte de la corte constitucional; la Constitución en su articulado original expresaba que los servidores del Estado, que no se encontraban mencionados en la prohibición anteriormente establecida podían participar en las actividades propias de los movimientos y partidos políticos y en sus controversias electorales, bajo los parámetros establecidos por la Ley.

En conclusión, el constitucionalista de 1991, determino una prohibición absoluta para un tipo determinado de servidores públicos, pero dejo a criterio del legislador la regulación de la participación de los servidores públicos no contemplados en la prohibición constitucional.

Con la modificación llevada a cabo por Acto Legislativo No. 2 de 2004, que reformo el artículo 127 de la Constitución, estas modificaciones quedaron

establecidas de la siguiente forma: se cambia la denominación de empleado del Estado, por servidor público; se decretan las prohibiciones contractuales para los servidores públicos de manera directa o por interpuesta persona; así como se excluyen las limitantes de autoridad civil y jurisdicción, fijando la prohibición de participación política a los servidores públicos de la rama judicial, órganos electorales, funciones de seguridad y vigilancia, manteniendo su derecho al voto; por último se estableció como consecuencia del incumplimiento a lo establecido en la Constitución respecto a la participación política de funcionarios públicos, como causal de mala conducta y su regulación y sanción, se encuentran cobijadas en las normas disciplinarias, toda vez que se garantice el debido proceso y los demás derechos con los que cuentan los disciplinados.

Por lo tanto, la Corte establece que la Ley 996 de 2005, no cumple con la misión establecida en el artículo 127 de la Constitución Política, presentando falencias en su artículo 37, principalmente por la falta de claridad y especificidad para determinar, reglamentar, establecer y definir la participación política de los servidores públicos no inmersos en las prohibiciones constitucionales, esta ambigüedad del marco normativo, expresa la Corte, podría conllevar a fallos en la interpretación y en el desvío del objetivo mismo de la función pública, permitiendo el incumplimiento de las tareas administrativas, que dan origen del cargo y nombramiento del servidor respectivo.

Por último, los magistrados, llaman la atención del legislador, quien debió fijar parámetros más específicos para la participación política del servidor público, así como lo establece la norma para la participación del presidente y vicepresidente de la República, a quienes iba dirigida la presente regulación normativa. Esto con el fin de buscar la equidad y el equilibrio de fuerzas entre los candidatos, evitando las ventajas que podría conllevar la injerencia del Estado a favor de uno u otro aspirante, así mismo manifiesta la Corte que el

legislador al establecer esta ambigüedad en la participación del servidor estatal en actividades políticas, amenaza el desarrollo administrativo de la función pública, el cual tiene como objetivo principal el bienestar general y la garantía de los derechos de los ciudadanos, a través de la prestación del servicio de manera eficaz y eficiente.

Por lo anterior expuesto, la Corte Constitucional, decide declarar inexecutable el artículo 37 de la Ley 996 de 2005 y manifiesta de manera clara y expresa la necesidad de expedir una norma estatutaria que fije los parámetros para la participación política del servidor público en concordancia con lo establecido en los artículos 40 y 127 de la Constitución Política de Colombia (Sentencia C-1153, 2005).

CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-794 DE 2014.

La Honorable Corte Constitucional admitió demanda de inconstitucionalidad, en contra de la expresión “y en las controversias políticas”, la cual se encuentra contenida en el numeral 39, del artículo 48, de la ley 734 de 2002, por la cual se expide el Código Único disciplinario; debemos aclarar que con la expedición de la Ley 1952 de 2019, se derogó la Ley 734 de 2002 y emergió el Código General Disciplinario.

El demandante aduce que la expresión “Y en las controversias contractuales” en la que, el código disciplinario faculta a la autoridad competente a sancionar a los servidores públicos, lesiona, entre otros, el preámbulo de la Constitución de la República de Colombia, argumentando, que sancionar al servidor del Estado por participar en controversias políticas, vulnera los derechos fundamentales a la libertad y la democracia, del Servidor público, en contra vía de la obligación del Estado de proteger sus derechos políticos.

Así mismo, argumenta el accionante, que la sanción disciplinaria por la aplicación del numeral 39 del artículo 48, de la ley 734 de 2002, vulnera el

artículo 9, de la Constitución, el cual establece la supremacía de los principios del derecho internacional sobre el ámbito jurídico del Estado colombiano, como se explicó en el numeral 1.3 de esta investigación (Normatividad y Convencionalidad Aplicable a los Derechos Políticos), el Estado colombiano acogió la aplicación de la Declaración de los Derechos Humanos, de la Organización de Naciones Unidas y la Carta Interamericana de los Derechos Humanos, los cuales establecen como derechos fundamentales del individuo, sus derechos políticos.

El accionante también reclama la violación del artículo 20 de la Constitución, esgrimiendo razones, de vulneración al derecho a la libertad de expresión, la cual sería reprimida con la aplicación de sanciones al servidor público, por expresar opiniones políticas, vulnerándose principios fundamentales de la democracia y el estado de derecho.

En complemento de los derechos potencialmente vulnerados y presentados en el escrito de la demanda, su promotor, solicita la declaración de inexequibilidad de la frase “Y en las controversias contractuales” exponiendo como base de su solicitud, la vulneración de los derechos políticos del servidor público y más aún cuando el ordenamiento jurídico, no ha expedido una ley estatutaria que permita definir claramente el alcance de dicha participación, haciendo caso omiso a la obligación constitucional, referida en el artículo 127 de nuestra carta democrática.

Por último, el demandante aduce como base de su solicitud de inexequibilidad parcial de lo reglamentado en el numeral 39, del artículo 48, de la ley 734 de 2002, la vulneración de manera cierta y concisa, de lo estipulado en el artículo 93 de la Carta Constitucional; enuncia el accionante, que el Estado lo vulnera, con la aplicación del Código único Disciplinario en contra de los empleados del sector público, en contravía de lo contemplado en los tratados y acuerdos internacionales y en especial la Declaración de los Derechos Humanos y la

Carta Interamericana de Derechos Humanos, siendo el Estado su perpetrador y no su garante como quedo pactado en dichos acuerdos.

Los magistrados de la Corte Constitucional, al analizar la solicitud del accionante, declaran la exequibilidad de la norma llamada a análisis, argumentado como base de su decisión, la necesidad de sancionar a los servidores que incumplan con lo reglado, teniendo en cuenta la exigencia constitucional, de establecer como condición de falta grave, la actuación del miembro del Estado que abuse de su cargo y de sus funciones para el desarrollo de actividades políticas.

Expone la Corte, que es necesario proteger la democracia y a los participantes de las controversias electorales y que, al permitir que un servidor participe activamente en el desarrollo de actividades políticas, vulnera principios democráticos como la equidad y la justicia; en esta jurisprudencia la corte realiza un breve recorrido histórico de las diferentes iniciativas legislativas que han intentado regular la participación del servidor público en el desarrollo de actividades políticas, profundiza su análisis en la modificación a la Constitución realizada por el Acto Legislativo No.2 de 2004, el cual como se explicó anteriormente modifica sustancialmente el artículo 127 de la Constitución, así mismo expone y defiende la posición de los magistrados que declararon la inexecutable del artículo 37 de la Ley 996 de 2005, el cual mantenía la ambigüedad y la falta de especificidad para regular la participación en actividades políticas del servidor público, como se analizó en la sentencia C-1153, 2005.

Sin embargo, establece la necesidad del Estado de defender el derecho al sufragio del servidor estatal, como mecanismo de participación y defensa de sus derechos políticos, así mismo hace nuevamente un llamado al legislador, para que sancione una Ley estatutaria específica que pueda regular las actividades permitidas del funcionario y del empleado público, ya que la presente Ley (734 de 2002) establece solamente sus prohibiciones.

Por lo anterior expuesto, la Corte Constitucional, en uso de sus facultades, declara exequible la expresión “y en las controversias políticas”, enunciada en el numeral 39, del artículo 48, de la ley 734 de 2002 (Sentencia C-794, 2014).

CONSEJO DE ESTADO - SENTENCIA 2105064 de 2017

RADICADO - 11001-03-25-000-2010-00290-00 (2388-10)

La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado ponente William Hernández Gómez, en uso de sus facultades y atribuciones, admite y surte, tramite a la demanda interpuesta por el Ciudadano Juan Carlos Abadía Campo, a través del medio de control de la vía administrativa, haciendo uso del recurso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Estado colombiano – Procuraduría General de la Nación, debido a la ejecutoriedad del fallo de la procuraduría, que imponía sanción disciplinaria en contra del accionante quien fungía como Gobernador electo del Departamento del Valle del Cauca.

El disciplinado alega en su escrito, que la Procuraduría General de la Nación, al imponer sanción disciplinaria en su contra, desconoció sus derechos fundamentales al debido proceso, argumentando la falta de motivación en la decisión, por ausencia de adecuación típica de la conducta disciplinaria, indebida valoración probatoria e inversión de la carga de la prueba e indebida interpretación y aplicación de las normas que fundamentan el acto, como son el artículo 5 de la Ley 734 de 2002.

Los hechos que dieron lugar a la respectiva sanción disciplinaria, ocurrieron el 20 de febrero de 2010, cuando el otrora gobernador del Departamento del Valle del Cauca, convoca a 21 burgomaestres del departamento en mención a una reunión, donde asiste como participante el precandidato a la presidencia Andrés Felipe Arias Leyva, quien se encontraba realizando proselitismo

político con el fin de obtener el aval como candidato a la presidencia de la República, representado al Partido Conservador Colombiano.

El 10 de marzo de 2010, la Procuraduría delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, apertura investigación disciplinaria en contra del funcionario público Juan Carlos Abadía Campo, como Gobernador del Departamento, por la violación del artículo 127 de la Constitución Política de Colombia, así como los artículos 38, y 40 de la Ley 996 de 2005, y los correspondientes a la participación política de servidores públicos expuestos en el artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

Por lo anterior expuesto y teniendo en cuenta el tema de investigación, procederemos a analizar lo expuesto por el tribunal, con respecto a la participación política de los servidores públicos.

El Consejo de Estado toma como referencias las sentencias de la Corte Constitucional, C-1153 de 2005 y C-794 de 2014, a las cuales les realiza el respectivo análisis de interpretación y adiciona otros conceptos para fundamentar su decisión, los consejeros realizan un análisis a fondo del numeral 39 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, explicando su alcance y su interpretación, principalmente el uso de los verbos Utilizar y Participar, en el primero se establece que este verbo hace referencia a realizar o utilizar algo para un fin / aprovecharse de algo o de alguien; el segundo verbo, se interpreta como la participación de alguien en algo, recibir pago por algo, compartir ideas, opiniones o conceptos, hacer parte de una sociedad, negocio o acción colectiva.

Recuerda el tribunal, que, en sus primeras decisiones, respecto al problema jurídico planteado, los consejeros habían establecido la prohibición absoluta para la participación de los servidores públicos, teniendo en cuenta el texto original del artículo 127 de la Constitución Política de Colombia, sin embargo, con la modificación llevada a cabo por el Acto Legislativo No. 2 de 2004, el

tribunal amplio la interpretación y estableció la prohibición exegética para los servidores relacionados en la carta magna, pero aclaró que el precepto “solo podrán los servidores públicos participar según lo establecido en la Ley Estatutaria”, estableció límites a la participación de los funcionarios y empleados del Estado, exclusivamente a lo reglado en la Ley Estatutaria 996 de 2005, procediendo los consejeros a analizar la sentencia C-1153 de 2005, en la cual se declaró inexecutable el artículo 37 de dicha Ley, por la falta de exactitud y ambigüedad para su interpretación, así mismo se declaró la inexecutable, de los Numerales 1,3,4 del artículo 39 de la misma, fijando como única autorización para la participación del servidor público en actividades propias de los partidos y movimiento políticos, la inscripción como miembro de ellos.

El Consejo de Estado aprovecha la siguiente disposición para analizar la doctrina constitucional, establecida por el autor, Robert Alexy, en su obra Teoría de los Derechos Fundamentales, quien expone la superioridad de las normas constitucionales y de los derechos fundamentales consagrados en la misma (Alexy, 1985) y concluye que la modificación o limitación de estos derechos solo podrán llevarse a cabo a través de normas del mismo nivel, estableciendo las limitantes a estos derechos a través de las restricciones directamente constitucionales y las restricciones indirectamente constitucionales.

Concluye el concepto del Consejo de Estado haciendo referencia al artículo 127 de la Constitución Política, en referencia a la exigencia de regulación de la participación de los Servidores públicos no imposibilitados desde la normativa constitucional (restricción directa Constitucional) para lo cual se les solicita a los legisladores la expedición de una Ley estatutaria que permita establecer el alcance, la regulación, los permisos y las prohibiciones (Restricción Indirecta Constitucional) de los funcionarios y empleados del Estado, Ley que aún no ha sido expedida, por lo tanto, se versa su decisión

para la participación de los servidores públicos, solo en lo permitido en el Numeral 2 del artículo 39 de la Ley Estatutaria 996 de 2005.

Por lo anterior expuesto y según los argumentos doctrinales y jurisprudenciales tomados en cuenta por la Sección Segunda del Consejo de Estado, los ponentes ratifican la medida disciplinaria emitida por la procuraduría en contra del exgobernador del Departamento del Valle del Cauca, señor Juan Carlos Abadía Campo, en la cual se estableció la destitución e inhabilidad general por el término de 10 años dictada en su contra.

Esta Sentencia permite analizar, el marco jurisprudencial del concejo de estado, quienes prohíben de pleno derecho la participación política de los servidores públicos, sustentados en el escrito constitucional y en la razonabilidad, en busca de la protección de la democracia, evitando el abuso por parte de funcionarios y empleados públicos, que usando el poder del estado pudieran interferir a favor o en contra del derecho a la libertad en la toma de decisiones políticas por parte del conglomerado social, aun así se reafirma la obligación morosa del legislador en promulgar una norma de altura estatutaria, para regular el actuar del servidor público, en el desarrollo de su participación política, evitando la vulneración de sus derechos, pero al mismo tiempo garantizando la protección de los principios de igualdad, equidad, democracia y libertad que caracterizan a nuestro estado democrático (Sentencia 2105064, 2017).

CAPÍTULO 3. CARACTERÍSTICAS, DERECHOS Y DEBERES DEL SERVIDOR PÚBLICO

La presente investigación jurídica versa su fundamento, en la vulneración de los derechos políticos del empleado público, los cuales se encuentran afectados por las disposiciones normativas existentes en el Estado colombiano como lo establecen la ley 130 de 1994 en sus artículos 1 y 9, Acto Legislativo 02 De 2004 en su artículo 1, Ley 996 de 2005 en sus artículos 38 y 40, Ley Estatutaria 1475 de 2011 en su artículo 1, Ley Estatutaria 1757 de 2015 en sus artículos 2 y 5, Ley 1952 de 2019 en su artículo 60, y Decreto 2241 De 1986 en su artículo 8. Regulación que en nuestro parecer violan de manera evidente la libertad de un grupo significativo de ciudadanos colombianos, que una vez se expide el acto administrativo, que formaliza su vinculación en un ente público, acarrea para ellos, prohibiciones y limitaciones en su vida en sociedad, principalmente las relacionadas con el derecho a la libertad de opinión y los derechos políticos consagrados en nuestra carta constitucional; sin embargo, y como lo hemos analizado en los capítulos anteriores, su vulneración se encuentra supeditada a la negligencia del legislador quien ha evitado la expedición de una Ley estatutaria como fue instruido por los miembros de la asamblea constitucional, presentándose tres décadas de mora por parte del Congreso de la República, quien hasta hoy solo ha promulgado una escueta regulación promovida a través de la Ley 996 de 2005, la cual buscaba formalizar la reelección presidencial del entonces presidente Álvaro Uribe Vélez y no de cumplir, con la obligación establecida en la norma constitucional.

Esta Ley, en su texto original proyecto en sus artículos 38, 39, 40 y principalmente en el artículo 37, una mínima regulación, permisos y prohibición para la participación de los servidores públicos en desarrollo de las actividades del orden político, presentando concordancia con lo expuesto en el artículo

127 de la Constitución Política colombiana, pero su redacción carecía de claridad, dejando vacíos normativos que permitían interpretaciones erróneas de la norma, bien hizo la Corte Constitucional en la sentencia C-1153 DE 2005 al declarar la inexecutable del artículo 37 de la presente Ley, argumentando la falta de exactitud en la expedición de dicho artículo, quedando como única acción permitida para los servidores públicos, además del derecho al sufragio, lo reglado en el Numeral 2 del artículo 39 de la Ley 996, en el cual se manifiesta el permiso a los servidores públicos de ser miembro de los movimientos y partidos políticos.

Esta situación, evidencia, que el legislador, no ha otorgado el análisis suficiente para considerar las diferencias existentes en el desarrollo de la función pública, es por ello que consideramos como fundamento principal para la expedición de la Ley Estatutaria el análisis de los tipos de funcionarios y empleados que conforman la administración del Estado, el nivel de su responsabilidad y las características propias de su función.

Sin lugar a dudas, la base para la falta de precisión en la expedición de una norma estatutaria que recoja la necesidad de regulación de la participación del servidor público se basa en el desconocimiento de la función pública, es entendible que las altas Cortes y los legisladores actúen en busca de proteger los recursos públicos, desde su potencial desviación por parte de los servidores del Estado, que los usen con el fin de promover campañas políticas, o utilicen los recursos fiscales, humanos y económicos del erario público en apoyar candidaturas a fines a los nominadores o las altas direcciones de cada entidad, por lo que la interpretación de las normas anteriormente analizadas tiene total aplicabilidad, con el fin de proteger y conservar los principios fundamentales de la democracia.

Aun así, es necesario elevar la disertación de este fundamental tema de estudio, teniendo en cuenta que los tipos de empleo estatal poseen diferentes capacidades y poderes, para injerir en el desarrollo de la desviación de la

función pública en beneficio de movimientos, partidos políticos o candidaturas, es por ello que se hace necesario conocer las diferentes características de los tipos de empleados que hacen parte de la función pública.

3.1. TIPOLOGÍAS DEL FUNCIONARIO PÚBLICO

La Administración del sector público, se encuentra consagrada en los Capítulos 2, “De la Función Pública” y el Capítulo 5, “De la Función Administrativa”, de nuestra Constitución, los cuales establecen los lineamientos, las regulaciones y las funciones que componen el manejo de los recursos físicos, económicos y humanos del Estado. Sin lugar a dudas, el componente más importante de esta tríada es el factor humano, ya que sin él no se podrían lograr los objetivos planteados en los diferentes planes de desarrollo del orden nacional y territorial, así como los objetivos funcionales de las entidades y los planes de acción o mejoramiento emanados de las auditorías al servicio público, su marco constitucional se encuentra versado en el artículo 122 de la Carta Política, donde se establece la necesidad legal y las funciones de los empleados del Estado.

El Estado Colombiano ha designado en el Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP), el ente articulador y organizador, para el buen desarrollo de la gestión pública, del cual se ha estructurado un modelo de gestión administrativa denominado Modelo Integrado de Planeación y Gestión (MIPG)⁹, que recoge en sus 7 dimensiones y 19 políticas, todo el desarrollo funcional de la administración pública (DAFP, 2021).

⁹ MIPG – Modelo Integrado de Planeación Administrativa, Es la estrategia dispuesta para dirigir, planear, ejecutar, hacer, seguimiento, evaluar y controlar la gestión de las entidades y organismos públicos (DAFP, 2021).

El MIPG, estableció como factor esencial para la estructura del Estado el componente de Talento Humano, considerándolo el corazón del sistema, entiende el DAFP, que no podría haber aplicación de ningún tipo de política administrativa sin el impulso, apoyo, acompañamiento y decisión del servidor de los entes públicos, es por ello que la Primera Dimensión denominada “Talento Humano” cuenta con dos políticas de aplicación, la primera homónima a su dimensión denominada Política de Talento Humano y la segunda denominada Política de Integridad.

Estas características propias de la función pública, determinan la trascendencia del empleado público para el desarrollo de la gestión administrativa, es por ello que la propia Constitución, en su artículo 122 y ss., establecen las características generales del empleo en las entidades estatales y el marco procedimental general para la vinculación del servidor público, otorgándole esta facultad a la Comisión Nacional del Servicio civil (artículo 130 C.P.) para organizar, regular, vigilar y administrar la carrera de los servidores públicos.

El Estado colombiano, según datos estadísticos, cuenta con 1.3 millones de servidores públicos en las diferentes ramas del poder Ejecutivo, Legislativo, judicial y de los entes de control y vigilancia, de los cuales 913.040 hacen parte de la rama ejecutiva a nivel nacional; 261.675 de la rama ejecutiva a nivel territorial; 59.981 a la rama judicial; 53.588 a los entes autónomos; 23.978 a los organismos de control y vigilancia; la organización electoral cuenta con 3.726 miembros; el sistema integral de verdad justicia y reparación con 1.871 y la rama legislativa con 870 servidores públicos (Revista Semana, 2022).

En función de los lineamientos y el alcance del problema jurídico de la presente investigación, se analizará exclusivamente a los servidores estatales que hacen parte de la rama ejecutiva del Estado colombiano, con el fin de cumplir los criterios establecidos por el artículo 127 de la Constitución política de Colombia, que de manera exegética prohíbe la participación política de los

funcionarios y empleados públicos que ejecutan funciones en la Rama Judicial, en los órganos electorales y de control.

De los 913.040, servidores públicos del orden nacional, debemos excluir a los miembros de la fuerza pública, que alcanzan una cifra de 410.459 personas, representado un 44.96% del total de los servidores públicos; los docentes cuentan con 333.287 maestros, representando un 36.5% del total de funcionarios; al sumar estos dos componentes vemos reflejado como resultado, que el 81.45% de los servidores públicos, ósea 743.746 empleados, pertenecen a la fuerza pública y al cuerpo docente, dejando tan solo el 18.54%, ósea 169.294 servidores públicos, como los encargados de ejecutar los planes, programas y proyectos establecidos en el Plan Nacional de Desarrollo y que se encuentran distribuidos en ministerios, agencias estatales y entidades del orden nacional.

Se debe tener en cuenta que el artículo 127 de la Constitución Política, excluye de pleno derecho o restricción directa constitucional a los miembros de la fuerza pública, estableciendo que los servidores del Estado que no tienen una prohibición exegética de sus derechos políticos, podrán participar en actividades y controversias de los movimientos y partidos políticos, según lo regulado en una Ley estatutaria.

Sí, súmanos los funcionarios y empleados de la rama ejecutiva del orden nacional, territorial y docentes, y excluimos a los miembros de las Fuerzas Militares, nos daría como resultado, un total de 764.256 servidores públicos, los cuales según el artículo 127 de nuestra carta democrática, hacen parte de los servidores estatales que no están contemplados en la prohibición directa constitucional, por lo tanto, podrían participar en actividades propias de los movimientos y partidos políticos; sin embargo, y como lo estipula el mismo artículo de la constitución, las regulaciones, prohibiciones y limitaciones, deberían estar fundamentadas en una Ley estatutaria, que como hemos estipulado reiterativamente, se encuentra en mora.

Para el desarrollo del presente trabajo de investigación, se tomará como población objetivo, los servidores públicos del orden ejecutivo, excluyendo del análisis a los docentes y a los miembros de las fuerzas militares, estimando entonces la población base, en un total de 430.969 ciudadanos, que conforman a los funcionarios y empleados del Estado de la Rama ejecutiva, que hacen parte de entidades públicas del orden nacional y territorial, los que equivalen al 0.87% de la población total colombiana y al 1.3% de los ciudadanos en edad de ejercer el derecho al voto, según el censo electoral de la Registraduría Nacional para el año 2022 (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2022).

El criterio para excluir a los docentes, se basa en la normatividad específica, con la que cuentan los miembros del magisterio docente, que regula sus cargos y su escalafón como servidores de carrera administrativa (Decreto 1278, 2002).

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, procederemos a explicar los diferentes tipos, niveles, funciones, e inhabilidades con los que cuenta cada una de las diferentes tipologías del empleo, que hacen parte de administración pública.

3.1.1. CLASIFICACIÓN SEGÚN EL VÍNCULO LABORAL

La configuración del empleo en el sector público, conlleva, entre sus principales características, la subordinación, la actividad personal de la labor y la remuneración, aspectos regulados en la Ley 909 de 2004, el Decreto 1083 de 2015 y la Ley 1960 de 2019, por parte del Estado colombiano, permitiendo identificar dos tipos de empleos que conforman el factor humano de la administración pública, siendo estos, el Empleado Público y el Trabajador Oficial, sin olvidar el tipo de vinculación denominado supernumerario.

Empleado o funcionario Público

El artículo 122 de la Constitución, establece claramente la exigencia de funciones para el desarrollo del empleo público, por ende se estima que el empleado o funcionario público cuenta con funciones establecidas, en la Constitución, la Ley o los reglamentos de las entidades del orden nacional y territorial, se debe tener en cuenta que para el Consejo de Estado, los términos funcionario y empleado público son equivalentes, mientras que tratadistas como el doctor Jairo Villegas Arbeláez, establece diferencias sustanciales, entre el concepto de Funcionario público y Empleado público, en el cual manifiesta el doctrinante que el empleado público, es el empleado vinculado a una entidad con el fin de cumplir obligaciones administrativas, mientras que el funcionario público por condiciones de naturaleza política o de gobierno, son vinculados para asumir cargos de responsabilidad y confianza, por lo tanto, su vinculación es generada a través del libre nombramiento y la remoción (Villegas, 2016).

Las diferencias más significativas entre el empleado y el funcionario público, según el Dr. Villegas, son las siguientes:

Empleado Público	Funcionario Público
Ingres a las entidades del Estado a través del proceso de concurso de méritos.	Ingres a por elección popular, denominación colegiada o por libre designación y escogencia.
Tiene estipuladas sus funciones a través de un reglamento interno de trabajo o por sus respectivos manuales generales y específicos de funciones.	Posee sus funciones reglamentadas en la Constitución y la Ley.

Los requisitos para los cargos de los empleados públicos, se encuentran establecidos en los manuales generales o específicos.	Los requisitos para los funcionarios se encuentran establecidos en la Constitución o la Ley.
Se encuentran regulados bajo las normas disciplinarias ordinarias del código general disciplinario.	Su regulación dependerá del cargo específico, ya que pueden tener fuero penal y/o disciplinario.
No ejerce ningún tipo de autoridad civil o política.	Por la naturaleza de su cargo debe ejercer jurisdicción, autoridad civil o política.
Posee el límite de edad para ejercer su labor, según lo estipulado en las normas laborales y pensionales.	No posee esta limitante y pueden ejercer sus funciones sin los límites de edad o de reintegro al servicio.
No puede delegar o asumir delegación de funciones, diferentes a las enmarcadas en sus manuales generales o específicos de funciones.	Puede asumir la delegación de funciones.
Los empleados son los nominados y por ende cuentan con un nivel subordinado de funciones.	Por la naturaleza de su cargo son los nominadores de las entidades.
Son evaluados a través de procesos administrativos de evaluación de desempeño.	El funcionario no es evaluado, por procesos administrativos; su rendición de cuentas lo realiza ante las corporaciones, las juntas directivas y los entes de control.

Trabajador Oficial

La vinculación laboral del trabajador oficial en una entidad pública, se realiza de forma bilateral a través de un contrato de trabajo, generalmente son aquellos trabajadores que se encuentran vinculados en las empresas industriales y comerciales del Estado, tanto a nivel nacional, como a nivel territorial y en las sociedades de economía mixta, en donde el Estado cuente con una participación del 90% o más de las acciones.

También son trabajadores del Estado, todas aquellas personas que ejercen funciones de mantenimiento y sostenimiento de obras públicas, de las entidades y los establecimientos públicos.

Supernumerario.

Son aquellos empleados que se vinculan temporalmente a una entidad con el fin de suplir la vacancia temporal de un empleado público, ya sea por licencia o por vacaciones; por lo tanto, su vinculación será transitoria, pero durante el tiempo que dure su vinculación, la entidad le garantiza los mismos derechos que al empleado público que está remplazando.

La figura de empleado vinculado a través de método del supernumerario, ha creado conflictos jurisprudenciales, debido a las características propias de esta figura, que vincula personal a las entidades en contravía del artículo 125 de la Constitución Política que determina que el empleo público de forma general debe ser asignado a través de la carrera administrativa, aun así la misma Constitución define la posibilidad de establecer figuras diferente de vinculación a la administración pública, cuando manifiesta "(...) y los demás que determine la Ley", es necesario establecer, que las entidades públicas cuentan con obligaciones legales para asignar vacancias temporales y definitivas enmarcadas en la Ley 909 de 2004, el decreto 1083 de 2015 y la Ley 1960 de 2019.

En conclusión, la figura de empleado supernumerario, solo podrá ser usada por la entidad, siempre y cuando no cuente con personal en su organización que pueda asumir las funciones del empleado vacante, de no contar con él, la designación del supernumerario, deberá realizarse a través de Resolución, debidamente sustentada, manifestando el término de vinculación y su asignación económica.

3.1.2. VINCULACIÓN LABORAL INDIRECTA

Por Administración delegada.

El contrato de administración delegada, surge cuando una entidad requiere ejecutar obras públicas y lo realiza a través de un contratista, esta modalidad cobijada por el código sustantivo del trabajo, estima que el contratista no es el patrono, asumiendo más bien el papel de intermediario o representante de la entidad, quien es el verdadero patrono.

En el plano de la responsabilidad, es deber del contratista o administrador delegado, establecer claramente su intermediación en los contratos de trabajo, de los trabajadores oficiales contratados para el desarrollo de la respectiva obra pública, de no quedar establecido expresamente su intermediación, podrá este contratista tener que responder solidariamente en el surgimiento de controversias laborales.

Este contrato de administración delegada se encontraba establecida en el Decreto 222 de 1983, hoy Ley 80 de 1993 en su artículo 32.

Contratación Independiente

El Contratista independiente, a diferencia de la administración delegada, no es intermediario de la administración, por el contrario, es patrón directo de las

personas que vincule para cumplir con la obligación pactada con el Estado para el desarrollo de una obra pública.

El Estado, como beneficiario de la obra, solo será responsable solidariamente respecto al valor de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, aun así, es obligación del contratista establecer los requisitos contractuales necesarios, como son la constitución de pólizas y seguros en contra del incumplimiento de las obligaciones del contrato, así mismo es facultativo el Estado para exigir la repetición de lo pagado en contra del contratista si este fuera el caso.

3.1.3. VINCULACIÓN NO LABORAL

Miembro de Corporación Pública

El miembro de corporación pública posee funciones que atañen al sector público, pero no cuenta con una vinculación laboral con el Estado, entre ellos se encuentran los miembros del Congreso de la República, los diputados de las Asambleas Departamentales, los Concejales Distritales o Municipales y los miembros de las Juntas de Administración Local, su denominación está establecida como servidores públicos, como le determina el artículo 312 de nuestra Constitución, respecto a los concejales y el artículo 299, respecto a los honorarios de los diputados, entendiéndose entonces que su remuneración no es fuente de asignación salarial.

Contratos de Prestación de Servicios

En el entendido de que el empleo público por regla general será ocupado por empleos de carrera y estos serán asignados a través de un concurso de mérito, el contrato de prestación de servicio contrapone la naturaleza del empleo

público, aun así la Ley 80 de 1993 y la jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido el contrato de prestación de servicio, como el vínculo contractual que celebra la entidad pública para desarrollar acciones, relacionadas directamente con la administración o el funcionamiento y operatividad de la entidad, los cuales deberán celebrarse con personas naturales, si y solo si estas actividades relacionadas en el clausulado de la minuta contractual, no puedan ser llevadas a cabo por los empleados estatales con los que cuenta la entidad o que los conocimientos especializados de esta persona externa a la entidad sean necesario para el cumplimiento de las funciones misionales, esta relación contractual no generan en ningún caso vínculo laboral, por lo tanto, no le genera a la entidad el pago de prestaciones sociales y su término de ejecución se encuentra establecido previamente en el contrato.

La Agencia de Defensa Jurídica del Estado colombiano, en sus informes de rendición de cuentas ha emitido alertas a las entidades públicas, respecto a la contratación por prestación de servicios, teniendo en cuenta que este tipo de contratos, se ha convertido en una de las mayores amenazas para el desarrollo de la función pública, sustentados en los yerros cometidos por algunos funcionarios públicos, quienes actuando como supervisores, violan las obligaciones pactadas y ejercen sobre esta persona natural, presión y subordinación directa, sumándose a situaciones como la continua contratación, permitiendo que muchos contratistas, demanden al Estado, considerando a su juicio, la potencial configuración de las causales para la aplicación del principio de la realidad sobre las formas, entendiéndose que, el sujeto demandante cumple los requisitos para una vinculación laboral, como son la subordinación, la prestación personal del servicio y la remuneración, dando paso a la existencia del contrato realidad, conllevando a la vinculación de empleados por vía judicial, a las entidades públicas, asumiendo el erario público el pago de las prestaciones y sanciones dejadas de pagar por el tiempo en que el accionante pueda demostrar la vinculación laboral.

Contratos para el Desarrollo de Servicios Especiales

Se encuentran establecidos en la doctrina, como lo establece el Dr. Villegas, siendo estos los contratos que formaliza el Estado con organismos internacionales, con el fin de cumplir objetivos administrativos, que benefician al propio Estado, la administración de los fondos, no ingresan para el manejo estatal, sino que son administrados directamente por la entidad del orden internacional, también considerados contratos de arrendamientos de servicios de mandato (Villegas, 2016).

Los empleos a través de Fiducia Mercantil

Son la denominación establecida para las personas naturales que asumen y cumplen funciones del orden administrativo, de forma permanente, pero que a través de la figura de la fiducia, se pretende desvincular y desnaturalizar la vinculación laboral, en este tipo de contratos, la entidad aporta los recursos, establece las funciones a cumplir, sus instrucciones, aplica medios de control y vigilancia, y solicita informe de seguimiento, por otra parte la fiducia contrata el personal y se convierte en un simple intermediario, coordina las funciones asignadas, subordinando su ejecución, en este tipo de contratos se establece explícitamente la no existencia de vinculación laboral con la entidad, ni con la fiducia, su reglamentación se encuentra establecida en el artículo 125 del Código del comercio.

Auxiliares

Es la clasificación que se le otorga a las personas que prestan servicios ocasionales a las entidades del Estado, podemos encontrar dentro de su denominación a los peritos, los jurados de votación (Servicio Obligatorio),

técnicos y obreros, contratados por el tiempo en que se esté ejecutando una obra o trabajo.

3.1.4. CLASIFICACIÓN CONSTITUCIONAL

La Constitución Política de 1991, clasifica el empleo estatal en dos categorías, la primera conformada por los empleados de carrera administrativa, la cual es la regla general del empleo público y la segunda constituida por todos los demás empleos que conforman el régimen de excepción, siendo estos los establecidos en el artículo 125 de nuestra Constitución (cargos de elección popular, de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley).

Empleados de Carrera Administrativa

La norma constitucional establece, como generalidad, que el empleo público es conformado por personal de carrera administrativa y ha establecido algunas excepciones, como lo expusimos anteriormente, los principales requisitos para la vinculación del empleo estatal es el mérito y la calidad del aspirante, entendiéndose entonces que no habrá vinculación laboral a las entidades públicas por motivos de filiación política o por alguna de sus derivadas.

El artículo 126 de la Constitución, restringe a los servidores públicos de realizar nombramientos, postulaciones o contrataciones con personas naturales que posean hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien cuente con sociedad marital o unión marital de hecho.

La vinculación de personas idóneas, expertas y con un alto grado de conocimiento en áreas profesionales o en el servicio público, tiene como fin mejorar la eficacia y a la eficiencia de la administración, la cual deriva en una

mejor calidad y prestación del servicio público, en el cumplimiento de los objetivos constitucionales, legales y misionales de cada entidad.

Los aspirantes a ser parte de la carrera administrativa, son sometidos a un concurso de méritos y oportunidad, desarrollado por la Comisión Nacional del servicio Civil (artículo 130 C.P.) quien es la encargada de administrar y vigilar la carrera administrativa, estableciendo para ello, protocolos, procedimientos, evaluaciones y aclaraciones de resultados del concurso de méritos, del cual emerge la lista de elegibles para la asignación de un cargo de una entidad pública; La comisión tiene dentro de sus facultades legales, actuar como segunda instancia ante reclamaciones laborales, por parte de los servidores públicos.

El Estado garantiza la protección, del seleccionado, su nombramiento, permanencia y retiro, como lo establece la norma que regula el empleo público, así mismo es responsabilidad del nominador y/o sus delegados, evaluar el desempeño del empleado y es deber del servidor público, cumplir con sus funciones en el marco de la eficiencia, la eficacia y el respeto.

La Constitución de 1991, no estableció criterios diferenciales de los empleos de carrera, solo procedió a establecer la división entre los vinculados por carrera administrativa y las excepciones para su vinculación, siendo estos: los cargos de elección popular, de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley, por lo tanto, se entiende como empleados de carreras todos los vinculados al Estado que no se encuentran determinados en las anteriores excepciones.

Empleo de Libre Nombramiento y Remoción

Se entiende como empleos de libre nombramiento y remoción a todas aquellas personas de una entidad estatal que fueron vinculadas a través de un proceso discrecional por parte del nominador, no existiendo para su formalización,

normatividad o trámite especial, su designación y nombramiento es llevado a cabo a través del respectivo acto administrativo debidamente sustentado, el cual se formaliza con la aceptación por parte del designado.

Entre los empleados de libre nombramiento y remoción, más significativos del orden nacional, tenemos a, los ministros, los directores de departamentos administrativos, los agentes diplomáticos, y consulares, los gerentes de establecimientos públicos y de empresas industriales o comerciales del Estado; en los entes territoriales, contamos con los secretarios de gobernaciones y alcaldías y los gerentes de establecimientos públicos y de empresas industriales o comerciales del Estado de índole territorial.

La principal característica de los empleados de libre nombramiento y remoción, es la naturaleza de su cargo, las cuales son la dirección, conducción y orientación de los objetivos institucionales, teniendo como principal criterio la toma de decisiones. Por la naturaleza del cargo, sus funciones son, la asesoría institucional, el apoyo y la asistencia para el cumplimiento de las metas, proyectos, programas y en general, el cumplimiento del plan de desarrollo o el plan de acción institucional.

La Corte Constitucional ha identificado dos funciones propias de los empleados de libre nombramiento y remoción, siendo estas, la administración de bienes, dineros y/o valores del Estado y la Constitución de fianzas de manejo, con las características antes descritas, se crean las condiciones de vinculación de empleados estatales.

Empleado Vinculado a Través de Proceso de Elección Popular

La elección de servidores públicos a través de proceso de elección popular, se encuentra contemplado en el artículo 125 de la Constitución, el cual es asignado a la persona que a través del sufragio es elegido por la ciudadanía como su representante para ocupar el cargo público, en concordancia con lo

expuesto anteriormente, el artículo 260 de la C.P., designa los cargos que se pueden ocupar a través del sufragio siendo estos: El Presidente y el Vicepresidente, los Senadores, los Representantes a la Cámara, los Gobernadores, Diputados, Alcaldes, Concejales Municipales, y Distritales y los miembros de las Juntas de Administración Local.

Cotejando el artículo 125 y el artículo 260, se puede establecer que los miembros de las corporaciones públicas no son empleados públicos, aunque desempeñen algunas funciones públicas, por lo tanto, solo serán empleados públicos vinculados por elección popular, el presidente de la República, el vicepresidente, los Gobernadores y los Alcaldes, los cuales contemplan sus funciones en el marco constitucional.

En complemento de lo anteriormente expuesto, la Ley, establece las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fechas de posesión, periodo a sesionar, faltas absolutas y temporales, causales de destitución y el proceso para subsanar sus respectivas vacancias.

Empleo como Trabajador Oficial

La denominación, como trabajadores oficiales, contempla la vinculación entre personas naturales y entidades estatales a través de un contrato de trabajo, sin embargo, sus calidades son propias de los empleados del Estado, el cual debe garantizar su vinculación, permanencia y retiro, haciéndolo parte de la nómina de la entidad.

Existen dos criterios para su respectiva identificación: el criterio orgánico, el cual toma en consideración la naturaleza de la entidad y la vinculación a la misma, y el criterio funcional, el cual toma en consideración, la naturaleza de las actividades o funciones que desempeñara el empleado.

Su regulación se encuentra contemplada en el artículo 5 del Decreto – Ley 3135 de 1968, entendiéndose entonces dos criterios para la vinculación de trabajadores oficiales, bajo el criterio orgánico, en el cual todos los empleados que presten sus servicios en las empresas Industriales y Comerciales del Estado y bajo el criterio funcional, que determina que todos los empleados que desempeñen funciones de construcción y sostenimiento de obras públicas, y que se encuentren al servicio de los ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y los demás Establecimientos Públicos, serán denominados Trabajadores Oficiales.

Los demás que determine la Ley

El artículo 125 de la C.P., establece taxativamente la expresión “(...) y los demás que determine la ley.” Disponiendo de facultades al legislativo para establecer nuevas figuras del empleo público, las cuales no se encuentran en el texto constitucional, entre ellos encontramos los empleos del Fiscal general de la Nación, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Defensor del Pueblo, el Registrador Nacional del Estado Civil, los Magistrados de las Altas Cortes, el personero Municipal y el Contralor Departamental o Municipal.

La Ley 909 de 2004, al regular esta tipología del empleo público, determino dos nuevas categorías:

- Aquellos empleos, donde las funciones serán ejercidas en las comunidades, conforme a su propia legislación.
- Aquellos empleos que cuentan con un periodo fijo conforme a la Constitución y la Ley.

Debemos hacer la siguiente salvedad, para diferenciar entre los empleos de elección popular y aquellos empleos que cuentan con periodo fijo, que, aunque

los dos poseen un término de vinculación determinado en la Ley, los primeros acceden al cargo a través de unas elecciones en el desarrollo democrático, mientras que los segundos son designados o ternados, a través de un cuerpo colegiado, según la naturaleza del cargo.

3.1.5. CLASIFICACIÓN LEGAL

Como hemos podido observar los diferentes tipos de empleo público, se encuentra establecido en la Constitución, pero también en la Ley, procederemos entonces a establecer los diferentes tipos de empleos que la normatividad ha determinado para el desarrollo de la función pública.

Categorías, según sus niveles jerárquicos.

La clasificación por niveles jerárquicos de los empleos que conforman la gestión pública, se encuentra regulados por la Ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios 770 de 2021, para los empleados que hacen parte de las entidades del orden nacional y el decreto 785 de 2005, para los empleados que hacen parte de las entidades del orden territorial, es necesario también tener en cuenta lo dispuesto en el Decreto 1083 de 2015, el cual establece las funciones de los empleos en razón al nivel jerárquico.

Según lo dispuesto en la normatividad antes referida, el Estado colombiano, posee la siguiente clasificación jerárquica del empleo público: Nivel Directivo, Nivel Asesor, Nivel Profesional, Nivel Técnico y Nivel Asistencial.

Categorías Según la Jornada Laboral

El segundo criterio para realizar la clasificación legal, según el legislador, es la jornada laboral en la cual desempeña sus funciones, de la siguiente forma:

- Empleos de Tiempo Completo: Son aquellos empleados que están obligados a desarrollar sus funciones en la jornada máxima laboral.
- Empleos de Medio Tiempo: Designación realizada para los empleados, que desempeñan sus funciones en la mitad de la jornada semanal normal.
- Empleos de Tiempo Parcial: Son aquellos empleos, en los que se les puede exigir cumplir el desarrollo de sus funciones en un término menor a la establecida en la media jornada de trabajo.

Por regla general, el empleo público está regido por la jornada de tiempo completo, la cual para el servicio público se encuentra establecida en 44 horas semanales y solo se podrá designar la media jornada o jornada parcial, soportado en estudios técnicos y la existencia de la necesidad del servicio, así mismo la remuneración a su labor, deber ser asignada según la proporcionalidad al tiempo laborado, el cual será la base para el pago de las prestaciones sociales establecidas en la Ley.

Categorización según la permanencia del empleo

El legislador colombiano estableció un nuevo criterio para establecer la clasificación del empleo público, siendo esta, la permanencia del cargo en la planta de personal de la entidad, la generalidad, establece que el empleado público perdure vinculado de forma indefinida, sin embargo, la norma establece excepciones, emergiendo la figura de empleo temporal.

Teniendo en cuenta lo antes referido, las entidades del Estado pueden crear empleos de carácter temporal o definido, según las necesidades propias del servicio, para lo cual debe cumplir las siguientes condiciones:

- Establecer funciones que no puedan ser ejecutadas por ningún otro servidor público de la entidad, teniendo en cuenta que son funciones no permanentes o no continuas desarrolladas en el ente público.
- Ejecutar proyectos, programas o planes con un término definido.
- Suplir la ausencia de personal por sobrecarga de trabajo, conllevados por situaciones excepcionales, caso fortuito o fuerza mayor.
- Ejecutar funciones de asesoría y consultoría, que no superen los 12 meses, y que sus funciones estén directamente relacionadas con el cargo a asesorar y a los objetivos institucionales de la entidad (Departamento Administrativo de la Función Pública, 2021).

Estos empleos se surten directamente con los ciudadanos que se encuentren seleccionados en las listas de elegibles surgidas de los concursos de méritos y la oportunidad, se debe tener en cuenta que su designación, no son contrarias a los derechos de carrera administrativa de los empleados públicos. Su nombramiento se realiza a través del respectivo acto administrativo, debidamente soportado, indicando el término de vinculación y su asignación, una vez cumplido el término, el designado quedará automáticamente desvinculado. El nominador tiene la facultad de declarar insubsistente el cargo cuando lo considere necesario.

El Estado deberá garantizar la asignación salarial, del empleado temporal, la cual debe estar sujeta a la nómina de la entidad y se cubrirán sus respectivas prestaciones sociales, el empleado temporal, no podrá acceder a ningún movimiento de cargo, ascenso o encargo, ya que no cuenta con los derechos que si poseen los empleados de carrera administrativa.

3.1.6. CATEGORIZACIÓN SEGÚN LAS FUNCIONES.

Como se ha expuesto anteriormente el artículo 122 de la Constitución Política de Colombia, establece la necesidad de definir las funciones del empleo público, las cuales deben estar enmarcadas en la Ley o en los reglamentos de la entidad, teniendo en cuenta lo normado en el artículo 6 del texto constitucional, el cual determina el marco de responsabilidad del servidor público, definiendo la obligatoriedad de cumplir la Constitución, la Ley y su responsabilidad por la omisión o extralimitación de las funciones asignadas, el artículo 121 de la C.P., establece la obligatoriedad de las autoridades del Estado a ejercer solo las funciones que le fueron asignadas a través de la Constitución y la Ley.

Los Servidores públicos vinculados por elección popular o por periodo definido, tienen determinadas sus funciones en la carta constitucional, siendo estos, presidente de la república (artículo 189) Gobernador (artículo 305) alcalde (artículo 315) Fiscal general de la Nación (artículo. 251) entre otros.

El decreto 1083 de 2015, establece las funciones de cada uno de los empleos y sus niveles jerárquicos (CAPÍTULO 2 - Funciones de los empleos según el nivel jerárquico), en las cuales se establecen las siguientes distribuciones funcionales:

Nivel Directivo.

- Fija las políticas y planes a desarrollar por parte de la institución y vela por su cumplimiento conforme a los términos y condiciones necesarios para su ejecución.
- Dirige, controla y vela por el cumplimiento de los planes de desarrollo y las políticas institucionales.

- Organiza el normal funcionamiento de la entidad, proponiendo y ejecutando ajustes internos, estableciendo, construyendo o modificando procedimientos y trámites administrativos.
- Posee la facultad para nombrar, remover y administrar a los empleados bajo su potestad, de acuerdo con la Ley.
- Llegado el caso, representa al país, de forma delegada del Gobierno, en reuniones de índole nacional o internacional, relacionadas con asuntos de su competencia, de la entidad o del sector.
- Puede adelantar la gestión necesaria para asegurar el cumplimiento de los planes, programas y proyectos de la entidad y adoptar sistemas o canales de información para el desarrollo y seguimiento de los planes del sector.
- Puede asistir o convocar a reuniones de los Consejos, juntas, comités y demás cuerpos en que tenga asiento la entidad o efectuar la respectiva delegación.
- Posee la facultad para administrar el Sistema de Control Interno, el cual debe estar conforme a la naturaleza, estructura y misión de la organización.
- Todas las demás funciones señaladas en la Constitución, la ley, los estatutos y las disposiciones de la entidad o dependencia a su cargo y la naturaleza del empleo.

Nivel Asesor.

- Asesorar y aconsejar a la alta dirección de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional para la formulación, coordinación y ejecución de políticas, planes y programas de la entidad.
- Dar respuestas a las consultas, realizar asistencia técnica, emitir conceptos según la profesión y aportar elementos de juicio que puedan

servir de base para la toma de decisiones con el fin de lograr los objetivos de la entidad.

- Realizar estudios e investigaciones en torno a la misión institucional y los propósitos y objetivos de la entidad que le sean asignados por la alta dirección.
- Participar o asistir por asignación de la alta dirección, en representación del organismo o entidad, a reuniones, consejos, juntas o comités oficiales.
- Formular y presentar informes sobre las actividades, desarrollo o cumplimiento de metas, según los requerimientos de la Alta Dirección.
- Cualquier otra asignada por autoridad competente, de acuerdo a su área de desempeño y la naturaleza del empleo.

Nivel Profesional.

- Apoyar la formulación, diseño, organización, ejecución y control de planes y programas del área donde se desempeñe dentro de la entidad.
- Coordinar, promover y participar en los análisis, estudios, investigaciones o procedimientos necesarios que permitan prestar el servicio público a su cargo de manera más eficaz y eficiente, con el fin de cumplir los planes, programas y proyectos, haciendo uso eficaz de los recursos disponibles.
- Administrar, controlar y evaluar el desarrollo de planes, programas, proyectos, así como todas las actividades propias del área o dependencia a la cual esté vinculado dentro de la entidad.
- Sugerir y proponer la implantación de procesos, procedimientos, protocolos, métodos, instrumentos y herramientas, que la administración disponga para mejorar la prestación del servicio.

- Establecer, desarrollar, recomendar y ejecutar aquellas acciones que se adopten para alcanzar los objetivos y metas propuestas por la entidad.
- Analizar, evaluar y conceptuar, las acciones que versan sobre su competencia de desempeño, y dar respuesta a las consultas según las políticas institucionales.
- Organizar y realizar, los estudios e investigaciones que permitan alcanzar los logros y objetivos, planes y programas que se ha trazado la entidad, así como preparar informes de avance, seguimiento o cumplimiento de acuerdo con las directrices de la alta dirección.
- Cualquier otra asignada por autoridad competente, de acuerdo a su área de desempeño y la naturaleza del empleo.

Nivel Técnico.

- Apoyar el desarrollo y la ejecución de los procesos auxiliares e instrumentales del área en cuál se desempeñe su cargo y sugerir alternativas para el tratamiento y generación de nuevos procesos y procedimientos.
- Estructurar, diseñar, desarrollar y aplicar, los sistemas de información, clasificación, actualización, manejo y conservación de los recursos propios de la Organización.
- Asistir técnica, administrativa u operativamente, el desarrollo de la función pública de acuerdo a las instrucciones recibidas, y aplicar eficazmente los métodos y procedimientos dispuestos para alcanzar el cumplimiento de los planes y programas institucionales.
- Desarrollar estudios y presentar los respectivos informes de carácter técnico y estadístico, solicitados por la administración.

- Reparar, Instalar y mantener, los equipos, instrumentos, herramientas y recursos destinados para el desarrollo de las funciones administrativas, y aplicar los procedimientos dispuestos para el control y mantenimiento periódico.
- Estructurar y presentar los informes requeridos, sobre las acciones y actividades adelantadas por la dependencia asignada, de acuerdo con los requerimientos recibidos.
- Cualquier otra asignada por autoridad competente, de acuerdo a su área de desempeño y la naturaleza del empleo.

Nivel Asistencial.

- Recepcionar, revisar, clasificar, radicar, distribuir y controlar los documentos, datos, elementos y la correspondencia, dirigida a la dependencia asignada y relacionados con su competencia.
- Actualizar los registros técnicos, administrativos y financieros, y responder por su exactitud.
- Prestar orientación a los usuarios, suministrando información útil, que les sea solicitada, de acuerdo a los procedimientos de la entidad.
- Desarrollar acciones propias de las oficinas y brindar asistencia administrativa con el fin de facilitar el normal desarrollo y la ejecución de las actividades propias de la dependencia o la entidad.
- Ejecutar acciones, respecto a los servicios generales que requiera la entidad.
- Desarrollar diligencias extramurales cuando el servicio lo amerite para el cumplimiento de los objetivos institucionales o sus funciones misionales.
- Cualquier otra asignada por autoridad competente, de acuerdo a su área de desempeño y la naturaleza del empleo.

3.2. DERECHOS CON LOS QUE CUENTA EL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ÁMBITO DEL EJERCICIO POLÍTICO.

En el marco de los acuerdos pactados por el Estado colombiano, tanto en la Declaración de los Derechos Humanos de la ONU y el Pacto de San José, el cual establece los derechos que contemplan a los ciudadanos que hacen parte de los Estados miembros, podemos observar que los derechos políticos, cuentan con una protección fundamental para garantizar el cumplimiento de un Estado Social de Derecho, concibiéndose como la máxima expresión de la convivencia pacífica, así como la defensa de los derechos individuales a la libertad, la igualdad y la participación en democracia, consignas que se ven claramente reflejadas en el artículo 40 de la Constitución de la república de Colombia.

Realizando un análisis a fondo de los derechos contemplados en estas normas superiores, podemos observar una clara discriminación negativa, en contra de un sector de los servidores públicos; una población en particular que conforman el 0.8% del total de la población colombiana o el 1.3% de los ciudadanos, aptos para hacer uso el derecho al sufragio.

Las normas que contemplan permisos e inhabilidades para la participación política de los servidores públicos, son: el artículo 127 de la Constitución Política; numerales 1,2,3 y 5 del artículo 38, y artículos 39 y 40 de la Ley 996 de 2005; Numerales 1 y 2 del artículo 60 de la Ley 1952 de 2019 y el artículo 8 del Decreto 2241 de 1986.

Teniendo en cuenta la potencial vulneración de los derechos políticos de los servidores públicos, procederemos a analizar los derechos y prohibiciones con los que cuenta, según su clasificación legal, excluyendo como habíamos manifestado anteriormente a los miembros del cuerpo docente por contar con régimen laboral especial y los miembros de las fuerzas militares, quienes cuentan con prohibiciones constitucionales para el desarrollo de cualquier

participación en temas relacionados con las controversias electorales o en las actividades propias de los movimientos o partidos políticos.

Facultades y prohibiciones para el desarrollo de los derechos políticos para los empleos de Nivel Directivo:

El nivel directivo, también denominado como la Alta dirección de las entidades públicas, tiene como principal función, desarrollar acciones de dirección general, formulación, ejecución y administración de las políticas institucionales, así como los proyectos, planes y programas que permitan cumplir con los objetivos misionales y las obligaciones constitucionales y legales de cada ente a nivel nacional o territorial según su jurisdicción y competencia.

Realizando la respectiva articulación entre la clasificación legal y la clasificación constitucional, se entiende que los funcionarios públicos del nivel directivo, abarcan a los servidores que han ingresado al cargo, a través de la elección popular o a través de la designación de libre nombramiento y remoción.

En este rango encontramos, en el orden nacional, al Presidente de la República, su Vicepresidente, los Ministros, los Directores o Jefes de Departamentos o Agencias, Gerentes de Entidades Descentralizadas y Empresas Industriales y Comerciales del Estado; en el ámbito territorial hacen parte de esta categoría, los Gobernadores, Alcaldes, sus Secretarios, Jefes de Departamentos, Directores, Gerentes y Administradores de Establecimientos Públicos, Unidades Administrativas, Empresa Industriales y Comerciales del Estado, Sociedades de Economía Mixta, Empresas Sociales del Estado y Empresas de Servicios Domiciliarios.

Facultades en el ámbito de la participación política: Los integrantes de esta categoría del empleo público tienen, como derechos políticos, el derecho al sufragio y la inscripción como miembro de partidos y movimientos políticos, cumpliendo su papel como integrantes activos de la sociedad, pudiendo así, elegir a quien considere apto para representarlo en los cargos de elección popular o las diferentes corporaciones públicas.

Teniendo en cuenta lo establecido el artículo 127 de la C.P., los únicos servidores públicos que se encuentran excluidos de participar en actividades de los partidos y los movimientos, son los empleados que desempeñan sus funciones en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad. Teniendo en cuenta esta prohibición, se establece que los empleados del nivel directivo podrían participar en dichas actividades y en el desarrollo de controversias políticas.

Adicionalmente, el artículo 39 de la Ley Estatutaria 996 de 2005, permite a los servidores públicos inscribirse como miembros de los partidos o movimiento político en los cuales sienta afinidad ideológica.

Prohibiciones en el ámbito de la participación política: El artículo 38 de la Ley 996 de 2005, regla las siguientes prohibiciones para todos los funcionarios público con respecto a sus derechos políticos:

- Influir o presionar de cualquier forma a los ciudadanos o sus subalternos para respaldar actividades de índole político o a una candidatura.
- Difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político (...), entendiéndose entonces que, la libertad de expresión, en consideración de las opiniones

políticas, están prohibidas para los empleados del Estado, a través de publicaciones y medios oficiales, las únicas excepciones deberán estar contempladas en la Ley.

- Beneficiar a través de bonificaciones o ascensos a sus subalternos para apoyar movimientos o candidaturas políticas.
- Ofrecer beneficios o desviar el poder y la actuación del Estado para beneficiar individuos o comunidades con el fin de buscar su apoyo o respaldo político.
- Se le prohíbe a Gobernadores, Alcaldes Municipales y/o Distritales, Secretarios, Gerentes y Directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital, el uso de recursos públicos para la participación de actividades del orden electoral, durante los 4 meses previos a las elecciones.

El artículo 60 de la Ley 1952 de 2019, establece las siguientes prohibiciones a los servidores públicos:

- Participar en actividades de los partidos y movimientos políticos, pero se debe tener en cuenta que la normatividad es exegética al establecer que la prohibición se enmarca en el uso del cargo para el desarrollo de las actividades acá descritas.
- Usar o utilizar su cargo para presionar a particulares y al personal subalterno para respaldar actividades propias de los partidos y movimientos políticos.

El artículo 8 del Decreto 2241 de 1986, establece la imposibilidad al Presidente de la República, los Ministros y Viceministros del Despacho, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación, los Jefes de Departamentos Administrativos y el Registrador Nacional del Estado Civil, por haber sido autoridades civiles o cabezas de entes de control no podrán ser elegidos como congresistas, dentro

del año siguiente a la finalización de sus funciones en el cargo. En igual prohibición, se encuentran los Gobernadores, los Diputados, los Alcaldes de Capitales de departamento o de ciudades con más de trescientos mil habitantes, los Contralores Departamentales y los Secretarios de Gobernación. Esta prohibición también abarca, pero solo por seis meses antes de la elección, a cualquier otro funcionario que ejerza jurisdicción, o autoridad civil, política, administrativa o militar en la respectiva circunscripción electoral.

Facultades y prohibiciones para el desarrollo de los derechos políticos para los empleos de Nivel Asesor: Se debe tener en cuenta que, por responsabilidad administrativa, el nivel asesor, se asemeja al nivel directivo, pero tiene modalidades de ingreso diferentes, como se explicó anteriormente. En este grupo de empleados, encontramos a los servidores públicos que tienen como objetivo de asistir apoyar, aconsejar, asesorar servir de consultor a los servidores públicos que ostentan los cargos de la alta dirección, con el fin de optimizar la ejecución de los recursos públicos y cumplir las metas y objetivos trazados en los respectivos, planes, proyectos o programas institucionales.

De acuerdo con la clasificación constitucional, los empleados de libre nombramiento y remoción también están adscritos en este rango, ya que su vinculación a la entidad es realizada por discreción del nominador, quien vincula en el equipo directivo a personas de su entera confianza, con el objetivo de cumplir las metas y los objetivos trazados por la máxima dirigencia de la entidad.

Facultades en el ámbito de la participación política: Equiparado al nivel directivo, el funcionario público de cargo asesor, posee el derecho al sufragio, para elegir a los candidatos que dentro de su autonomía

considere aptos para asumir su cargo de elección popular y ser miembro de movimientos y partidos políticos, sin asumir cargos administrativos o realizar actividades de naturaleza política.

Respecto al artículo 127 de la C.P., se interpreta que los empleados del nivel asesor, hacen parte de los empleados no contemplados en las prohibiciones de la norma constitucional, otorgándole la potencial facultad de participar en las actividades y en el desarrollo de controversias políticas.

El artículo 39 de la Ley 996 de 2005, les permite inscribirse como miembros de los partidos o movimiento políticos.

Prohibiciones en el ámbito de la participación política: Las prohibiciones contempladas en el artículo 38 de la Ley 996 de 2005, artículo 60 de la Ley 1952 de 2019 y el artículo 8 del Decreto 2241 de 1986, aplican en pleno derecho, de la misma forma que aplicarían para los cargos de nivel directivo, por hacer parte de los funcionarios que ostentan jurisdicción, o autoridad civil, política o militar, teniendo en cuenta que su cargo de asesoría, le faculta para la orientación de políticas públicas y la toma de decisiones.

Facultades y prohibiciones para el desarrollo de los derechos políticos para los empleos de Nivel Profesional, Técnico y asistencial:

Tenido en cuenta que estos empleos son ocupados por los servidores públicos de carrera administrativa de forma general, se debe aclarar que de forma excepcional son ocupados por empleados de carácter provisional y los trabajadores oficiales, para el caso de los empleados asistenciales o de mantenimiento o para los empleados que hacen parte de las empresas

Sociales y Comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta, donde el Estado cuente con una participación accionaria igual o superior al 90%. En este caso unificaremos las facultades y prohibiciones de estos tres niveles de empleo público, ya que cuentan con características de vinculación similares.

Los servidores públicos que hacen parte del nivel profesional de la clasificación constitucional del empleo público, tiene como funciones naturales de su cargo, la ejecución y aplicación de sus conocimientos de acuerdo a su base profesional, con el fin de coordinar, supervisar y controlar las actividades propias de las entidades públicas para alcanzar los objetivos institucionales, siendo los encargados de aplicar las directrices y órdenes directas establecidas por la alta dirección con el fin de cumplir las metas de los planes programas y proyectos institucionales.

Los Empleos del Nivel Técnico, comprende a los servidores públicos que tiene dentro del desarrollo de sus funciones la ejecución de los procesos y procedimientos del desarrollo de sus actividades técnicas, misionales y de apoyo, y con base de su conocimiento en ciencia y tecnología, lo aplicaran para el alcance de los objetivos institucionales.

Los empleados de Nivel asistencial, comprende a los servidores públicos, que desarrollan funciones de apoyo administrativo a los empleados de grado superior, predominando las actividades manuales o de simple ejecución, prestando asistencia oportuna e inmediata para el eficaz desarrollo de la organización y su administración.

Facultades en el ámbito de la participación política: Los niveles profesionales, Técnico y Asistencial, poseen el derecho al sufragio como base mínima de sus derechos políticos y la inscripción como miembros de los partidos y movimientos políticos.

Respecto al artículo 127 de la C.P., los empleados que hace parte del nivel profesional técnico y asistencial, se encuentran inmersos en la categoría de los empleados no contemplados en las prohibiciones constitucionales, facultando su potencial participación en las actividades propias de lo movimiento y los partidos políticos.

El artículo 39 de la Ley 996 de 2005, permite su inscripción como miembros de los partidos o movimiento políticos.

Prohibiciones en el ámbito de la participación política: analizando el artículo 38 de la Ley 996 de 2005, solo se configura las siguientes prohibiciones para los empleados que hacen parte del nivel Profesional, Técnico y Asistencial.

- Numeral 2. Prohibición de la difusión de propaganda electoral por parte de los servidores públicos, es necesario que se tenga en cuenta que su difusión se prohíbe exegéticamente en “(...) publicaciones, estaciones oficiales de televisión y de radio o imprenta pública (...)”.
- Numeral 4. Ofrecer beneficios o uso de las actuaciones del Estado para beneficiar individuos o comunidades con el fin de buscar su apoyo o respaldo político.

El artículo 60 de la Ley 1952 de 2019, establece la prohibición de los servidores públicos que se puede configurar para los empleados de los niveles profesional, técnico y asistencial.

- Numeral 1. Se les prohíbe a los empleados públicos la participación en actividades de los partidos y movimientos políticos.

Reiteramos el argumento explícito de la norma, al establecer la prohibición, enmarcándola en el uso del cargo para el desarrollo de las actividades de los movimientos y partidos políticos. Las demás prohibiciones no se configuran con los cargos de los niveles descritos, ya que estos no ejercen jurisdicción, o autoridad civil, política o militar alguna.

3.3. ¿SE LE ESTÁN VULNERANDO, DERECHOS POLÍTICOS A LOS EMPLEADOS PÚBLICOS DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA?

El ordenamiento jurídico de nuestro Estado, establece como norma superior a la norma constitucional, las cuales fundamentan los principios, deberes y derechos del ciudadano colombiano; así como el modelo, la configuración, la organización y las prohibiciones constitucionales con las que cuenta el Estado y sus administrados, con el fin de garantizar la convivencia en sociedad. Esta evolución social para el caso colombiano no ha sido nada fácil, debido a las diversas culturas establecidas en las diferentes regiones a lo largo y ancho de nuestro país, sumado también al excesivo comportamiento centralista de nuestros representantes, quienes generalizan conceptos y estandarizan leyes en busca de lograr la homogeneización de la norma legal de nuestro conglomerado social.

Así mismo se debe tener en cuenta los principios Kelsenianos de la jerarquía de las leyes, establecida en la famosa pirámide de Kelsen, la cual nos deja claro que son normas aplicables a nuestro marco jurídico los acuerdos o convenciones internacionales firmados por el Estado colombiano y que ingresan de pleno derecho al bloque de constitucionalidad como lo establece el artículo 93 de nuestra carta democrática (Kelsen, 1960).

Fundamentado en los anteriores preceptos, se determina que los derechos políticos de los individuos, son base fundamental del derecho a la libertad y es la libertad el pilar esencial de nuestro Estado Social de Derecho, como lo

contempla la Declaración de los Derechos Humanos de la ONU, el Pacto de San José y por supuesto, nuestro texto constitucional de 1991, la cual ha sufrido constantes reformas, con el fin de mantenerse actualizada a los retos y exigencias de la modernidad y de una sociedad cada vez más informada e interconectada.

Nuestra Constitución, en su artículo 127 y 129, establece de manera diáfana, la clasificación del empleo público, el cual posee, restricciones de nivel constitucional que limitan al mínimo los derechos políticos de quien asume tal dignidad siendo estos, los servidores públicos de la Rama Judicial, de los órganos electorales, y de los órganos de control y de seguridad, a los cuales se les cercena, casi en su totalidad sus derechos políticos, permitiéndoles única y exclusivamente ejercer su derecho al voto; los miembros de las fuerzas públicas poseen prohibiciones absolutas para la manifestación política, este grupo de servidores públicos, tienen prohibido inclusive ejercer el derecho al sufragio, por el tiempo en que duren en el servicio activo.

Para los servidores que no cuentan con restricción constitucional, se les permite además de sufragar, según la Ley 996 de 2005, pertenecer como miembros de movimiento o partidos políticos, pero se les prohíbe hacer parte de las actividades propias de estos movimientos o partidos; estas prohibiciones esgrimen a todas luces contrariedad con lo expuesto en el artículo 40 constitucional, que establece como derechos políticos fundamentales, el derecho a elegir y ser elegido en un cargo de elección popular para todos los ciudadanos colombianos, sin restricciones o limitaciones.

Por lo tanto, queda claro, que el artículo 127 de la Constitución, establece que los demás empleados públicos que no cuentan con prohibiciones del orden constitucional, conservan sus derechos políticos, los cuales debieron ser reglamentados por una Ley Estatutaria, entendiéndose entonces que es el deber del legislador, el proferir la disposición legal exigida por nuestra

Constitución; a lo largo de 30 años, no ha sido posible que el congreso de la república expida dicha normatividad, conllevando a que sean la autoridad judicial a través de la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, quienes hayan delimitado el marco de legalidad de la actuación de los servidores públicos respecto a sus derechos políticos.

El legislador ha proferido normatividad de nivel estatutario que regula parcialmente los derechos políticos del empleado público, regulación que ha sido catalogada por la Corte Constitucional, como ambigua y escueta, incumpléndose con la exigencia definida por los constitucionalistas de 1991, así lo podemos observar en lo reglado por la Ley 996 de 2005 y en la Ley 1952 de 2019, los cuales establecen limitaciones al actuar político del servidor público. Sin embargo, la Ley 996, plasmó en su proyecto de Ley original, la expedición de su artículo 37, donde exponía una calcada disposición de los derechos políticos del empleado público reglados en el texto constitucional, dejando vacíos y ambigüedades que no cumplían con lo solicitado en la Constitución, bien estableció la Corte Constitucional en su control previo de la presente Ley, declarando la inexecutable del artículo 37 y algunos numerales del artículo 39, creando limitaciones parciales y permisos ambiguos respecto a los derechos políticos de los servidores públicos.

Al hacer una comparación de la disposición Constitucional y de lo reglado en el inexecutable artículo 37 de la Ley 996, podemos establecer que el legislador no pretendió cumplir con la obligación de regular los derechos políticos del empleado estatal, evidenciado que esta norma estatutaria, solo buscaba definir parámetros que permitieran los cambios legales necesarios para la participación política del Presidente de la República y su Vicepresidente, los cuales por modificación constitucional, fueron facultados para ser reelegidos en sus respectivos cargos.

Artículo 127 de la Constitución Política de Colombia: (...) Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar

en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria (Constitución Política de Colombia, 1991).

Artículo 37 de la Ley 996 de 2005 (Inexequible): (...) los demás servidores públicos autorizados por la Constitución podrán participar en las actividades de los partidos o movimientos políticos, movimientos sociales o grupos significativos de ciudadanos, sin ostentar en ellos representación alguna en sus órganos de gobierno o administración, ni dignidad en los mismos o vocería, según los términos establecidos por la presente ley. No podrán recibir remuneración alguna por el desarrollo de sus actividades políticas, mientras se desempeñen como servidores del Estado (Ley 996, 2005).

Como podemos observar, la falta de precisión y ambigüedad de la norma estatutaria por medio de la cual se reglamenta la elección de presidente de la República, pretendió ser, la misma herramienta para regular los derechos políticos de los servidores públicos, objetivo que evidentemente no era cumplido con lo estipulado en el artículo 37 de la Ley 996, así lo observo la Corte Constitucional siendo la base argumentativa que fundamento la decisión de inexecutableidad.

Ahora bien, continuando con el análisis normativo, podemos observar que la Constitución de 1991, no pretendió cercenar los derechos políticos de los servidores públicos, sino reglamentarlos, fin que no se ha cumplido, ni por la base jurisprudencial del Consejo de Estado ni de la Corte Constitucional, ni tampoco con la Ley 996 de 2005, ni la Ley 1952 de 2019, por el cual se expide el Código general disciplinario, o por el decreto 2241 de 1996, por el cual se adoptó el Código electoral.

Por el contrario, la normatividad desglosada anteriormente solo establece limitaciones y prohibiciones a los derechos políticos de 430.969 ciudadanos

colombianos que hacen parte de la rama ejecutiva del sector público a nivel nacional y territorial, que, por inoperancia del poder legislativo, no ejercen el derecho constitucional a elegir o ser elegidos como lo establece el artículo 40 de nuestra Constitución.

Por lo anterior expuesto, analizamos que la normatividad, expedida por el ordenamiento jurídico colombiano, no busca regular los derechos políticos del empleado público, sino cercenarlos, ya que al limitar a todos los empleados en su participación en actividades políticas, sin detenerse a identificar diferencias, equiparando la funciones, responsabilidades e injerencias de todos los servidores públicos por igual, sin realizar un análisis de fondo, viola de manera fehaciente los derechos consagrados en la carta democrática colombiana, en la Convención Interamericana de Derechos Humanos y en la Declaración de los Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, respecto a las garantías a los derechos políticos de los empleados públicos.

En otras palabras, sería más sencillo para el marco normativo colombiano, realizar una reforma constitucional, donde se equipare a todos los servidores públicos con las prohibiciones del artículo 127, evitando crear excepciones a las limitaciones de derechos políticos, como se expone hoy, en el texto constitucional, que solo abarca a los empleados del Estado que se desempeñan en la rama judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad.

Rigiéndonos, por lo estipulado en el escrito constitucional, existen dos categorías de servidores, a los cuales se les impone restricciones a los derechos políticos, los primeros son los que cuentan con prohibiciones directas constitucionales y los segundos son todos aquellos que no se encuentran relacionados en el artículo 127 de la Constitución, quedando demostrado que estas dos categorías no tienen las mismas condiciones y por ende, los derechos entre los primeros y los segundos, son diferentes y así deberían manifestarlo las normas de rango menor al constitucional.

Ahora bien las limitaciones a los derechos constitucionales, no es facultad de las leyes estatutarias, y mucho menos de las leyes ordinarias, como lo establece el Consejo de Estado en su sentencia 2105064 del 26 de octubre de 2017, en la cual expone el grado de prioridad de los marcos constitucionales, determinando en su ratio decidendi, que las restricciones a derechos constitucionales, solo podrán ser aplicadas por prohibiciones directas constitucionales como las determinadas en el artículo 127, en los cuales se establece que los empleados públicos de la Rama Judicial, los órganos electorales, los órganos de control y los de seguridad poseen limitaciones claras y expresas respecto a sus derechos políticos, y solo se podrán establecer restricciones indirectas constitucionales, si así lo contempla la Constitución Política como se observa en el mismo artículo 127, donde se hace alusión por interpretación, al concepto “solo podrán” haciendo referencia a las limitaciones con las que cuenta el servidor público, las cuales deberán ser reglamentadas a través de una norma del orden estatutario.

Por lo tanto, las limitaciones para los servidores públicos respecto a su participación en actividades políticas, debe ser interpretada, como diferente para los empleados que, si tienen restricciones directas constitucionales, como para los que no cuentan con ellas, y que se encuentra a la espera de la expedición de una Ley estatutaria; sin embargo, al realizar un análisis general, se puede determinar que la normatividad vigente, que se aproxima a la regulación de la participación política de los servidores públicos y la jurisprudencia aplicable a este problema jurídico, equipara a los empleados y funcionarios públicos con restricciones directas constitucionales y a los que no cuentan con restricciones directas constitucionales.

Es comprensible la voluntad del legislador, de los magistrados de la Corte Constitucional y de los consejeros de Estado de prohibir casi en su totalidad los derechos políticos de los servidores públicos, con el fin de proteger al Estado, el cual deber garantizar la igualdad en la prestación del servicio sin

injerencias o desvíos del poder, así mismo se debe proteger la democracia, la dignidad y la igualdad de condiciones de todos los candidatos que participan de una controversia política, protegiéndolos de la injerencia potencial que pueden tener los empleados públicos y su poder al administrar los recursos oficiales.

La administración del Estado en Colombia, ha sufrido constantemente de los abusos generados por las diferentes estructuras políticas que han dominado el sector público, los cuales han construido cimientos burocráticos, que son usados a conveniencia de sus intereses políticos, lo que hace loable las prohibiciones reglamentadas en la Ley para los funcionarios que ejercen autoridad civil, política, administrativa o militar, regulaciones que buscan sobre todo proteger los principios de la libertad y la democracia del pueblo colombiano.

Aun así, es deber de la investigación, analizar la vulneración de los derechos políticos de los servidores públicos, soportada en los yerros del legislador, de los magistrados de la Corte Constitucional y de los consejeros de Estado, que han homogenizado el empleo público, sin contemplar, características y funciones que diferencian el desarrollo del servicio administrativo y solo se han limitado a establecer prohibiciones a los derechos políticos de todos los servidores, de manera general, como lo hemos expuesto en capítulos anteriores, contrariando la misma Constitución.

Esta generalización, en mi concepto, es parte fundamental para subsanar los yerros cometidos por el Estado colombiano, con la población que ostenta un cargo público, a la cual debemos dividirla en dos categorías, como lo tiene establecido el artículo 8 del decreto 2241 de 1996, que reza la prohibición para desplegar actividades de los partidos y movimientos políticos, a los funcionarios públicos que ejercen autoridad civil, política, administrativa o militar y los empleados públicos que no cuentan con esa potestad.

Por lo tanto, debemos establecer que como se expuso en el numeral 3.1 (tipologías del funcionario público) de la presente investigación y más en concreto el numeral 3.1.4 clasificación constitucional y 3.1.5, Clasificación Legal; se establece, la existencia de dos categorías con evidentes diferencias, las cuales deberán ser tenidas en cuenta por el legislador como fundamento esencial para la regulación de limitantes y prohibiciones para las diferentes clases de servidores públicos, en el momento de expedir la Ley estatutaria exigida por la Constitución, y por los consejeros y magistrados en sus fallos.

Así mismo, es necesario analizar las funciones (numeral 3.1.6 Categorización según las Funciones) donde se evidencia que no todos los empleados públicos poseen las mismas atribuciones de autoridad civil, política, administrativa o militar.

Los funcionarios según la clasificación Constitucional, pertenecientes a los niveles de vinculación a través de un proceso de Elección Popular y de Libre Nombramiento y Remoción, por la naturaleza de su cargo, hacen parte de los funcionarios públicos que cuentan con funciones propias de las autoridades civiles, políticas, administrativas o militares, a los cuales es natural y comprensible que la Ley y la jurisprudencia, avoquen limitantes que conllevan a la protección de la cosa pública, de la libertad y de la democracia en igualdad de condiciones.

Son estos servidores, los que por sus funciones de mando y liderazgo, podrían desplegar acciones que vicien los procesos electorales, como se queda evidenciado en el fallo de la procuraduría en contra del exgobernador Juan Carlos Abadía Campo y ratificada por el Consejo de Estado (Sentencia 2105064, 2017)., que por desconocimiento, temeridad o simple desobediencia de la ley, presionan, manipulan, desvían, coartan o instruyen a sus subordinados o a la comunidad de su respectiva jurisdicción para direccionar actividades políticas, ya que su vinculación al cargo fue lograda a través de mecanismos electorales (para los cargos de elección popular) o a través de la

discrecionalidad del nominador (para cargos de libre nombramiento y remoción).

Las constantes apertura de investigaciones y sanciones para los funcionarios públicos de elección popular y de libre nombramiento y remoción, se han convertido en un lastre a la imagen de las instituciones públicas del país, siendo la piedra angular de grandes escándalos de corrupción, desde el año 2006, la Procuraduría General de la Nación, ha fallado 89 procesos disciplinarios en contra de servidores públicos (PGN, 2023). Teniendo en cuenta que el elegido popularmente, conforma su equipo de trabajo y confianza a partir de los colaboradores de sus campañas electorales, quienes una vez en el poder, buscan beneficiar a sus copartidarios más cercanos, haciendo que el poder y la administración de la cosa pública, sea desviada de su fin social, por lo tanto, los hechos de corrupción no solo se basan en los dineros públicos que se apropia delictivamente un funcionario, sino también la desviación de los mismos en beneficios de partidos, movimientos políticos o candidaturas a cargos de elección popular (Méndez & Martínez, 2021).

El análisis de las causas de este comportamiento, hace parte de terrenos de otras profesiones, especializadas en las áreas del estudio del comportamiento humano y su entorno social, como la sociología, la psicología y la antropología, mal haría esta investigación en especular con bases meramente jurídicas las causas del comportamiento de nuestras autoridades administrativas, civiles y policiales.

Con el mismo criterio de análisis realizado a los funcionarios, que poseen atribuciones de jurisdicción, autoridad civil, política, administrativa o militar, en la cual demostramos que están constituidos por los servidores públicos de Elección Popular y Libre nombramiento y remoción, expondremos como los empleados de carrera y trabajadores oficiales, no cuentan con los requisitos para estar inmersos en las prohibiciones y limitaciones expuestas en la Ley; sin embargo es necesario hacer la salvedad sobre la existencia de algunas

excepciones de empleos públicos de carrera administrativa que cuentan con funciones de autoridad que merecen la inhabilidad establecida por la normatividad vigente.

Los empleados de carrera y los trabajadores oficiales, solo ejecutan los procesos y los procedimientos de las entidades públicas, obligaciones que se encuentran enmarcada en sus manuales de funciones y los sistemas de gestión de cada entidad, siendo su objetivo, ejecutar las actividades a través de la subordinación de las órdenes de sus superiores, entendiéndose entonces que su alcance corresponde al cumplimiento de órdenes, procesos y procedimientos, establecidos en parámetros institucionales o legales cuyo conocimiento y labor, sustentan la motivación de los actos administrativos proferidos por las entidades públicas, los cuales solo pueden ser formalizados y protocolizados por el nominador o sus delegados; queda claro entonces, que los empleados públicos categorizados como profesionales, técnicos y auxiliares, no ejercen ninguna autoridad o toma de decisiones que puedan llegar a afectar al conglomerado social, o en su medida desviar los objetivos administrativos de la entidad, disposiciones que solo están a cargo de la alta dirección y no de los empleados operativos de las funciones.

Los actos administrativos, en función de su criterio orgánico y funcional, requieren para su formalización la firma de la autoridad competente, siendo este, el funcionario quien ocupa el cargo de responsabilidad y toma de decisiones, los que proyectan o aportan su conocimiento para la debida fundamentación, no cuenta con autoridad para su ejecutoria, por lo tanto, las decisiones de los empleados de carrera y/o trabajadores oficiales son de mero trámite.

Es necesario hacer la siguiente salvedad, ya que la Normatividad ha establecido casos muy excepcionales, donde se le otorgan a servidores públicos de carrera, cargos de jurisdicción con autoridad civil, política, administrativa o militar, entre ellos tenemos a los inspectores de policía y

corregidores (Ley 1801, 2016), los comisarios de Familia (Ley 2126, 2021), autoridades de tránsito (Ley 769, 2002) y los apoderados judiciales de las entidades públicas (Decreto 4085 de 2011), quienes tienen poder sobre decisiones administrativas, siendo un número relativamente bajo, en comparación con los empleados públicos que hacen parte de la carrera administrativa o son trabajadores oficiales.

Sin embargo, el acervo histórico de los fallos establecidos por la Procuraduría General de la Nación, con base en decisiones disciplinarias por la participación política de servidores públicos (PGN, 2023), ha identificado abusos, desviación del poder y uso del mismo en beneficio a terceros por parte de empleados de carrera de los diferentes niveles y los trabajadores oficiales, por lo cual dará mérito a los fundamentos conceptuales del legislador y los magistrados que prefieren vulnerar los derechos de los empleados estatales, en beneficio de la democracia a través de la igualdad y el uso eficiente de los recursos del Estado.

Con el anterior planteamiento llegamos a la esencia del problema jurídico que sirve como base de esta tesis, en el cual, la balanza que confronta los derechos políticos de un sector de los ciudadanos colombianos se contraponen a la posibilidad del desvío del poder en beneficio de actividades propias de movimientos y partidos políticos o de sus directivas o candidatos.

Esta situación jurídica, crea un juicio de valor lamentable en contra del legislador, que, con más de 30 años desde la expedición de la norma constitucional, no ha podido realizar un análisis profundo de esta controversia jurídica, poniendo al Estado en la disyuntiva de interpretar normas, violar principios constitucionales y obligaciones convencionales.

También es necesario analizar el costo social de la imposibilidad de la participación de los ciudadanos que ostentan un empleo público, en un

ejercicio democrático, argumentos que nos ayudaran a vislumbrar, razones que demostrarían la pérdida de oportunidad para nuestra sociedad.

Al desarrollarse eventos electorales, que buscan la participación de ciudadanos en la toma de decisiones, a través del otorgamiento de cargos de elección popular, se tiene como objetivo, que los ciudadanos más aptos por conocimiento y experiencia, y que puedan convencer a más ciudadanos a través de sus propuestas, planes y programas, sean elegidos con la mayor cantidad de votos, proceso que conlleva a una inversión de recurso humano, técnico, tecnológico y financiero de las campañas, movimientos y partidos políticos, quienes buscan difundir las fortalezas de sus candidatos o representantes.

Bajo los principios de participación política, libertad de opinión, igualdad y dignidad, la sociedad debería seleccionar a sus representantes a un cargo de elección popular basada en los elementos de conocimiento y preparación, con el fin de obtener, los máximos réditos sociales, a través de la excelencia en el manejo del sector público; sin embargo, la realidad es totalmente contraria al fin que persigue la democracia, y más aún en un país como el nuestro donde la base educacional tiene deficiencias notables en cobertura y calidad, sumado a las deficiencias económicas de grandes masas sociales y a las diferencias culturales que generan comportamientos deseables e indeseables en todos los aspectos de la vida de una sociedad, incluido el aspecto político.

Los doctores Enrique Martínez y Harold Pico, analizan el comportamiento administrativo de los alcaldes en Colombia en su estudio “Profesionalización y desempeño, un debate a propósito del Alcalde Municipal en Colombia” exponiendo, que dentro de las diferentes falencias con las que cuenta la administración pública, una de las más significativas, la cual impide la eficiencia del sector público en algunos municipios del país, deriva de las bajas capacidades institucionales y deficiencias administrativas de algunos burgomaestres para dirigir los asuntos públicos (Martínez & Pico, 2022). Así

mismo, es por todos conocidos los casos de candidatos que pretenden acceder a corporaciones públicas o a cargos de elección popular, con perfiles de escasa preparación o con antecedentes disciplinarios e inclusive penales, situación que conllevó al estado a pedir a los comités de ética, de los movimientos y partidos políticos, asumir responsabilidades por la distribución de sus avales (Ley 130, 1994). Aun así es frecuente encontrar principalmente en zonas rurales, candidatos o funcionarios electos popularmente, que abusan de sus cargos, convirtiéndose en déspotas reyezuelos que abusan de su condición de funcionarios públicos, como se puede evidenciar con una búsqueda rápida en los navegadores de internet, encontrando numerosos y significativos escándalos a lo largo y ancho del país.

Sin embargo, son las falencias en el conocimiento de la administración del sector público, el máximo responsable de los yerros en los que recae una entidad, afectando su imagen y en algunas ocasiones generando responsabilidad administrativa e incluso el pago de indemnizaciones, en detrimento de los fondos públicos, situaciones presentadas en ocasiones por la soberbia del nominador o por el desconocimiento de la cosa pública, ya que muchos de ellos desconocen las dinámicas y las regulaciones que cobijan el sector público y traen en su cabeza las dinámicas del sector privado, conllevando ligerezas en la toma de decisiones, o habiendo sido parte de corporaciones públicas como los Concejos Municipales, Distritales o las Asambleas Departamentales, consideran que su conocimiento ya es suficiente para ocupar el cargo de burgomaestre o de gobernante, siendo el caso de muchos concejales o diputados, que han establecido una dinámica política donde, alcanzar un escaño en una corporación, solo es un trampolín político necesario para ser alcalde o gobernador, lo que ha creado discusiones en el congreso de la república, para condicionar la elección de algunos cargos populares, con el cumplimiento de requisitos de educación y experiencia (Martínez & Pico, 2022).

Estas falencias en el manejo administrativo de la función pública, expuesto anteriormente se puede compensar, cuando el nominador, conforma un equipo de gran trayectoria y conocimiento para cumplir las funciones de las entidades del sector público, creando una alta dirección, que compense debilidades en factores sensibles para el desarrollo de los objetivos institucionales, en el caso contrario de llegarse a vincular personal sin experiencia administrativa o sin la respectiva preparación para conformar su gabinete, junta directiva o su equipo de asesoría, seguridad y confianza, determinara el éxito o el fracaso de una administración, poniendo en riesgo recursos públicos, incumpliendo objetivos misionales y creando desconfianza institucional en la sociedad.

El Departamento Administrativo de la Función pública (DAFP), en asocio con la Escuela Superior de Educación Superior (ESAP), conociendo esta amenaza para la administración de la cosa pública, se han unido, con el objetivo de disminuir el impacto que sufre la administración del Estado, debido al desconocimiento de algunos nuevos gobernantes, sus respectivos equipos de trabajo y los miembros de las corporaciones públicas; para ello se ha creado una estrategia de capacitación a través de cursos obligatorios para los recién electos, quienes deberán cursarlos y aprobarlos como parte fundamental para su posesión, así lo dispone la Ley 489 de 1998, en especial lo dispuesto en su:

Artículo 31.- Participantes. La Escuela de Alto Gobierno organizara y realizara seminarios de inducción a la administración pública para Gobernadores y alcaldes electos a realizarse en el término entre la elección y la posesión de tales mandatarios. La asistencia a estos seminarios es obligatoria cómo requisito para poder tomar posesión (Ley 489, 1998).

Iniciativa loable y fundamental para la consecución de la eficiencia y la eficacia de la gestión administrativa, sin embargo, estos cursos solo cumplen un mero trámite procedimental, teniendo en cuenta que su intensidad es de apenas 16 horas como se encuentra programado por parte de la ESAP, a los recién electos gobernantes, es un esfuerzo valioso, pero mínimo para contrarrestar la gran amenaza que es la falta de conocimiento de los nominadores de las entidades públicas (ESAP, 2018).

Teniendo en cuenta que el Estado colombiano está conformado por 1101 municipios, de los cuales 1003 se encuentran categorizado en la quinta y sexta categoría, donde 38 son de quinta categoría y 965 de sexta categoría, se denota el elevado riesgo administrativo en el manejo de la cosa pública por parte de funcionarios sin las competencias adecuadas para asumir la administración de los intereses públicos.

Con este panorama, y como se había mencionado anteriormente, existe una población de 430.969, ciudadanos colombianos, que ostentan el cargo de servidores públicos de carrera administrativa o empleados públicos, los cuales cuentan con la experiencia, el conocimiento, el liderazgo y en algunos casos las soluciones administrativas que permitirían alcanzar niveles de eficiencia en la administración del recurso públicos.

Postulaciones que permitirían a nuestra sociedad ampliar la oferta de candidatos y los programas de gobierno, debilitando, a través del conocimiento, la preparación y la experiencia, los discursos demagogos y banales, realizado por candidatos, que sin fundamento realizan propuesta de gobierno, poco realizables, que pueden influir en el incremento del abstencionismo por causas tales como la desgana, desinterés, apatía o rechazo por parte del votante hacia el ejercicio democrático (Correa & Forero, 2014).

En las últimas elecciones a cargos de elección popular del año 2019, sufragaron 22.289.063 ciudadanos, teniendo una abstención del 39.1% del total de 36.602.752 colombianos que representan el actual censo electoral, así mismo se debe tener en cuenta que el voto en blanco para Gobernación obtuvo el 9.9%, mientras que para alcaldías obtuvo el 4.9%, en promedio 1.5 millones de compatriotas, optaron por votar en blanco, interpretándose como ciudadanos creyentes en la democracia, que no encuentran en la oferta de candidatos, quien los pueda representar.

Recordemos que el objetivo de los concursos de méritos y oportunidad, tiene como fin, buscar dentro de los miembros de la sociedad a las personas con mejores fundamentos profesionales, técnicos y administrativos, para hacerlos parte de la administración pública, conocimientos que se amplían, fortalecen y depuran en el desarrollo de las funciones administrativas que tiene a su cargo, haciendo realidad el precepto científico, que establece que “en teoría, la teoría es igual que la práctica, pero en la práctica la teoría no es igual que la práctica”.

Por lo tanto, excluir a personas capacitadas, instruidas y preparadas para asumir roles de liderazgo en las entidades de orden público, no solo vulnera los derechos políticos del empleado público, sino que debilita la oferta política del ciudadano colombiano, quien merece una oferta de candidatos aptos, preparados e idóneos, para administrar los recursos públicos, de manera eficaz y eficiente, disminuyendo los riesgos sociales que conlleva una deficiente gestión administrativa.

Ahora bien, el servidor público, de carrera y/o el trabajador oficial que desee participar como candidato, para acceder a un cargo de elección popular a una entidad territorial o a una corporación, solo cuenta con la opción de renunciar a su cargo, ya que establece la propia Constitución, en su artículo 128.

- **Artículo 128.** Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, (...)

Fundamento que ha esgrimido los diferentes conceptos emanados por la Comisión del Servicio Civil y el Departamento Administrativo de la Función pública, para dar respuesta a las consultas hechas por empleados del Estado de carrera administrativa o de trabajadores oficiales, quienes solicitan conceptos para la participación en justas electorales, recibiendo en respuesta y como única opción, la renuncia a su cargo.

Renuncia que, según la interpretación del artículo 128 y el Numeral 8 del artículo 179 de la Constitución Política colombiana, debe ser llevada a cabo, 3 meses antes de la fecha de la inscripción de candidatura a un cargo de elección popular, con el fin de evitar la inhabilidad de su inscripción, conllevando a la pérdida de la investidura si llegase a ser electo para el cargo postulado.

Artículo 179. No podrán ser congresistas:

- 8. Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos periodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.

Situación que vulnera, nuevamente, los derechos adquiridos del empleado público, quien acogiéndose al artículo 26 de la norma constitucional, el cual fundamenta el derecho a la libre escogencia de profesión u oficio, optaron por pertenecer a la función pública, pero que, con el fin de hacer cumplir sus derechos políticos de elegir o ser elegido, tiene como limitante por parte de su empleador la obligación de renunciar, sin tener una inhabilidad constitucional como se ha argumentado previamente, creando una desigualdad negativa en contra del empleado estatal.

De las múltiples profesiones u oficios que se desarrollan en nuestro país, excluyendo los inhabilitados directamente por la Constitución, solo los empleados públicos deben renunciar a su cargo para postular su nombre en unas justas democráticas.

Situación que pone en grave aprieto al empleado público que pretenda tomar esa decisión, no solamente debe financiar una campaña política, sino que además de reprimir el acceso de ingresos para él y su familia, poniendo un peso adicional e injustificable, en los hombros del empleado público.

Por lo anterior expuesto y luego del análisis realizado en la presente investigación llevada a cabo a lo largo de esta tesis, podemos establecer que la normatividad de nuestro ámbito jurídico colombiano y su jurisprudencia, aplicada respecto a los derechos políticos de los empleados públicos, está vulnerando derechos constitucionales, para una población que se estima en 430.969 colombianos, que no cuentan con restricciones constitucionales directas en su contra y que por la inoperancia del legislador colombiano no cuentan con una regulación que les permita establecer los permisos y prohibiciones para su participación política, así mismo, en la actual investigación, podemos determinar que los servidores públicos, se dividen en dos categorías, en la primera se encuentra los funcionarios, que cuentan dentro de su responsabilidad institucional con actividades directas con la toma de decisiones u ostentan cargo de autoridad civil, política, administrativa o militar, los cuales podrían llegar a abusar de sus cargos de poder con el fin de direccionar apoyos sociales a movimiento o partidos políticos, por el contrario, el grueso de los empleados públicos, no cuentan con estas características, ya que sus funciones, están suscritas a manuales de funcionamiento institucionales y a procedimientos propios de las entidades, por lo cual no poseen la autonomía y la voluntad para la toma de decisiones, viéndose imposibilitados para injerir o manipular sectores sociales, para que apoyen o acompañen objetivos, o candidaturas políticas, basado en lo anterior es deber

del legislador, tener en cuenta estas diferencias para argumentar la ley estatutaria exigida por nuestra carta democrática, en su artículo 127, con los diferentes alcances para cada sector de los servidores públicos, con el fin de mitigar la vulneración de los derechos políticos de este sector poblacional colombiano y así regular su actuación política estando acorde a los acuerdos y convenciones firmado por el Estado colombiano.

CONCLUSIONES.

La base de esta investigación, tiene como principal objetivo establecer la presunta vulneración de los derechos políticos de los empleados públicos, contemplados en el artículo 40 de la Constitución Política de Colombia por parte de nuestro Estado, en concordancia con lo expuesto en nuestra argumentación, se puede establecer que la respuesta es afirmativa, teniendo en cuenta que la norma constitucional hace una diferenciación entre los servidores públicos con inhabilidades constitucionales y los servidores públicos, que no cuentan con estas inhabilidades.

Sin lugar a dudas, parte de esta vulneración, se suscita por las deficiencias del legislador en obedecer el mandato constitucional que permita la expedición de una norma de carácter estatutaria que regule las actividades políticas permitidas para los servidores públicos.

Esta falta de un marco normativo explícito, ha obligado a la intervención de los consejeros de Estado y los magistrados de la Corte Constitucional, quienes, a través de su jurisprudencia, han aplicado con rigor un régimen de inhabilidad, estableciendo prohibiciones que no se encuentran contempladas en el texto constitucional.

Sin embargo, es entendible la posición de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado para la prohibición exegética que han establecido en contra de la participación del servidor público en las actividades políticas propias de los movimientos y los partidos políticos.

Existe un número elevado de procesos e investigaciones, llevadas a cabo por los entes correspondientes en contra de servidores estatales, que en el desarrollo de su gestión, han desviado el objetivo esencial de la función pública, permitiendo abusos, manipulaciones, desviaciones y desequilibrios del recurso público, en beneficio de partidos políticos, que pretenden

conservar el poder a través de actuaciones que rayan con la ilicitud y que están enmarcadas en el código general disciplinario; hechos que afectan a entidades del orden nacional, pero principalmente del orden territorial, presentándose situaciones donde los nominadores u otros funcionarios públicos, abusan de sus facultades administrativas, en beneficio de terceros (Méndez & Martínez, 2021).

Sustento racional para los impedimentos que se han establecido en la Ley 996 de 2005 y 1952 de 2019, como hemos expuesto anteriormente, y que han superado el control previo y posterior de constitucionalidad, ocupando un espacio dentro de nuestro ámbito jurídico.

¿Pero, vale la pena lesionar los derechos de unos ciudadanos colombianos, con el fin de evitar los potenciales daños que generan la intervención de unos pocos servidores públicos, que violan las leyes establecidas para el impedimento de su participación política?

La respuesta es un rotundo no, y menos cuando la única salida jurídica con la que cuenta un empleado público para poder postular su nombre a un cargo de elección popular sea la renuncia a su empleo, siendo afectado doblemente por el Estado colombiano, quien de manera indirecta lo obliga a renunciar y a perder la estabilidad laboral, como si hubiera sido un castigo haber sido parte de la administración pública, situación que no se presenta en ninguna otra profesión u oficio.

Ahora bien, la generalización del servicio público, también es causal de mala interpretación en la identificación de derechos, deberes y prohibiciones de los servidores públicos, en el transcurso del desarrollo del presente trabajo de investigación, logramos establecer que existen diferencias abismales entre los funcionarios públicos, que ejercen jurisdicción, autoridad civil, política, administrativa o militar y los empleados públicos, que se limitan a cumplir las funciones establecidas en los procedimientos y los manuales de funciones, sin

tener la competencia y la facultad de expedir actos administrativos o planear, desarrollar o ejecutar programas, proyectos, prepuestos y decisiones que afecten a un conglomerado social, empleados que tienen como principal característica, ser servidores públicos de carrera administrativa o trabajadores oficiales, contando con algunas pocas excepciones.

En el caso de los funcionarios que ostentan cargos a través de ejercicios de elección popular o los nombrados a través de la discrecionalidad del nominador y ocupan cargos de libre nombramiento y remoción, poseen inhabilidades temporales, ya que una vez termina su vínculo con el Estado, y transcurriendo 1 año a partir de la finalización del desarrollo de sus funciones, se les permite aspirar a nuevos cargos a través de las actividades propias de las controversias políticas, situación diametralmente opuesta a lo acontecido a los empleados públicos de carrera administrativa o trabajadores oficiales.

Los argumentos presentados en esta investigación, tienen como objetivo, establecer una discusión argumentada alrededor de este tema, el cual es ampliamente relevante para un sector importante de la población colombiana, que al tener restricciones a sus derechos políticos, generan un potencial daño antijurídico para el Estado, por ir en contra de los tratados y acuerdos internacionales firmados por sus representantes; así mismo la imposibilidad de participación en política de los empleados públicos genera una pérdida de oportunidad para la sociedad, la cual no puede contar en la oferta de candidatos, con ciudadanos capacitados y con experiencia para dirigir el Estado bajo los criterios de eficiencia y eficacia, mitigando los riesgos causados por la inexperiencia y la improvisación administrativa, la cual conlleva a la pérdida y desaprovechamiento de recursos técnicos, físicos y humanos, debilitando la aplicación de políticas públicas necesarias para mejorar las condiciones de vida de nuestra población, derivando en una mayor desinstitucionalización.

Como solución al problema planteado en este escrito, es deber del legislador analizar este tema, haciendo la debida diferencia sustancial en el alcance y la tipología funcional entre los funcionarios públicos que ingresan a las entidades a través de procesos electorales o que son nombrados para ocupar cargos de seguridad y confianza, y los empleados públicos que ocupan cargos de carrera administrativa que ingresan a través de los concursos de mérito y oportunidad o aquellos que ingresan a través de un contrato de trabajo.

Esta diferenciación permitirá cumplir los criterios de especificidad y claridad exigida por la Corte Constitucional cuando decreto la inexecutable del artículo 37 de la Ley 996 de 2005, permitiendo a las autoridades judiciales y disciplinarias unas reglas claras, equivalentes y justas.

Ahora bien es necesario, que el legislador, asuma su rol de protector de la democracia, evitando la desviación de los recursos públicos en actividades propias del proselitismo político de los partidos y movimientos, como establece el artículo 150 de la Constitución política en su literal c, es por eso que concluimos que la Ley estatutaria debe contener dentro de sus fundamentos, no solamente la diferenciación del alcance funcional del servicio público, sino también, requerimientos obligatorios de separación del cargo a través de las licencias no remuneradas de los empleados públicos de carrera administrativa, que pretendan aspirar a un cargo de elección popular, ya que ocupan cargos que no ostenten funciones jurisdiccionales de autoridad civil, política, administrativa o militar.

Esta separación temporal, a través de las licencias no remuneradas del cargo del empleado público de carrera administrativa o trabajador oficial, debe ser llevada a cabo en un término considerable que permita blindar a la administración pública de la injerencia del servidor público, sirviendo además como criterio jurídico para la toma de decisión del empleado, quien deberá sopesar las consecuencias de hacer parte de una controversia electoral.

Con esta propuesta, buscamos evitar la revictimización del empleado público, quien tiene prohibido postular su nombre a un cargo de elección popular, vulnerando sus derechos políticos, recordemos que, quien pretenda asumir el reto de colocar su nombre como representación de una comunidad, aprovechando su conocimiento y experiencia como empleado estatal, se ve en la obligación de renunciar al cargo el cual ocupó a través de un proceso diáfano de concurso de méritos y oportunidad, lesionando su patrimonio y el de su familia y vulnerando derechos constitucionales a la libertad de oficio, profesión y derechos laborales, siendo obligado el empleado a renunciar a su cargo por decisiones exclusivamente políticas.

Por lo anterior expuesto, se propone como solución al conflicto jurídico creado por las normas existentes, definir bajo el amparo de la Norma Estatutaria, fijar plazos razonables para la solicitud de licencias no remuneradas para los empleados públicos, en concordancia con lo fundamentado en el Decreto 1083 de 2015, con el fin de no obligar al empleado estatal, que no cuenta con restricciones constitucionales, ni ejerce autoridad civil, política, policial, administrativa o militar, a separarse de su oficio o profesión, respetando así, sus derechos políticos, como ciudadano colombiano, el cual solo debería renunciar si es electo, cumpliendo lo establecido en el artículo 128 de nuestra carta democrática, que impide que un individuo pueda percibir dos asignaciones del erario público.

Con la anterior propuesta considera el investigador que el Estado colombiano, retorna a la senda de la protección de los derechos políticos de todos los ciudadanos colombianos con excepción de los servidores estatales que cuentan con inhabilidades directas constitucionales, cumpliendo entonces con la diferenciación realizada por el constitucionalista de 1991, en su artículo 127, con respecto a los servidores públicos con prohibiciones directas al desarrollo de sus derechos políticos y a aquellos que teniendo permitido el desarrollo de los mismos, no son aplicados por la inacción del legislador y la interpretación

en nuestra opinión, errada del Consejo de Estado y la Corte Constitucional en su jurisprudencia.

Permitiéndonos así, la construcción de un marco normativo claro y diáfano para la participación de los empleados públicos en las actividades propias de los partidos y movimientos políticos, en concordancia con la Declaración de los Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas y la Convención Interamericana de los Derechos Humanos – Pacto de San José, demostrando nuevamente el carácter constitucionalista de las leyes colombianas en el marco de un verdadero Estado social de derecho.

**“Solo la democracia, en mi concepto,
es susceptible de una absoluta libertad¹⁰”:**

Simón Antonio José de la Santísima Trinidad Bolívar Ponte y Palacios

¹⁰ Congreso de Angostura, 1819

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Aguirre, P. (2013). *El principio constitucional de legalidad y la facultad normativa del SRI*. Corporación Editorial Nacional.
- Alexy, R. (1985). *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991, 06 de julio). *Constitución Política de Colombia*. Corte Constitucional de Colombia. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=4125>
- Bernal, F. J. (2008). *Derecho Administrativo*. Escuela Superior de Administración Pública ESAP.
- Berrío, C. M. (2012). *La formación del Estado en Colombia y el origen histórico de su debilidad coercitiva. Algunas aproximaciones*. Universidad de Medellín.
- Biografía y Vidas. (2023). *Enciclopedia Biográfica en línea*. Obtenido de https://www.biografiasyvidas.com/biografia/n/nunez_rafael.htm
- Cabezas, N., & Mayorga, D. (2016). *La génesis del derecho administrativo: ¿fenómeno y derecho de la administración romana?* Revista digital de Derecho Administrativo.
- Chireno, R. A., & Gutiérrez, O. C. (2009). *La democracia ateniense de Pericles en el siglo V a.C, a través del Discurso Fúnebre*. Universidad Nacional del Comahue.
- Congreso de la República. (1986, 15 de julio). *Decreto 2241*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1423917#:~:text=El%20voto%20es%20secreto%20y,y%20las%20dem%C3%A1s%20disposiciones%20electorales>.
- Congreso de la República. (1998, 29 de diciembre). *Ley 489*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=LEYes/1832980>
- Congreso de la República. (2002, 06 de julio). *Ley 769*. Gaceta Judicial. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1826223>
- Congreso de la República. (2005, 24 de noviembre). *Ley 996*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1672396#:~:text=La%20presente%20Ley%20tiene%20como,elecci%C3%B3n%20presidencial%2C%20garantizando%20la%20igualdad>

- Congreso de la República. (2011, 14 de julio). *Ley 1475*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de [https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1681734#:~:text=LEY%201475%20DE%202011&text=\(julio%2014\)-,por%20la%20cual%20se%20adoptan%20reglas%20de%20organizaci%C3%B3n%20y%20funcionamiento,y%20se%20dictan%20otras%20disposiciones1.&text=Art](https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1681734#:~:text=LEY%201475%20DE%202011&text=(julio%2014)-,por%20la%20cual%20se%20adoptan%20reglas%20de%20organizaci%C3%B3n%20y%20funcionamiento,y%20se%20dictan%20otras%20disposiciones1.&text=Art)
- Congreso de la República. (2015, 06 de julio). *Ley 1757*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019924#:~:text=LEY%201757%20DE%202015&text=2%5D%20%5B3%5D-,Art%C3%ADculo%201%C2%B0>
- Congreso de la República. (2016, 29 de julio). *Ley 1801*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30021736>
- Congreso de la República. (2016, 29 de julio). *Ley 1801*. Gaceta Judicial. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30021736>
- Congreso de la República. (2019, 28 de enero). *Ley 1952*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30036201>
- Congreso de la República. (2021, 04 de agosto). *Ley 2126*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30042087>
- Congreso de la República de Colombia. (1994, 23 de marzo). *Ley 130*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1648006#:~:text=Todos%20los%20colombianos%20tienen%20derecho,y%20a%20participar%20en%20eventos%20pol%C3%ADticos>
- Congreso de la República de Colombia. (2004, 27 de diciembre). *Acto Legislativo 02*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1825544>
- Consejo de Estado República de Colombia. (2017, 26 de octubre). *Sentencia 2105064*. Gaceta Judicial. Obtenido de <https://consejodeestado.gov.co/buscador-de-jurisprudencia2/index.htm>
- Correa, A., & Forero, D. (2014). Incentivos al abstencionismo electoral por apatía en ciudadanos bogotanos que nunca han votado. *Scielo*. Obtenido de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2215-910X2014000300105
- Corte Constitucional. (2014, 29 de octubre). *Sentencia C-794*. Gaceta Judicial. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-794-14.htm>

- Corte Constitucional de Colombia. (2005, 25 de noviembre). *Sentencia C-1153*. Gaceta Judicial. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/c-1153-05.htm>
- Departamento Administrativo de la Función Pública. (2021). *Manual Operativo del Modelo Integrado de Planeación y Gestión*. DAFP. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/documents/28587410/34112007/Manual+Operativo+MIPG.pdf/ce5461b4-97b7-be3b-b243-781bbd1575f3>
- Drapkin, I. (1982). *Los Códigos pre-hamurabicos*. Universidad Hebrea de Jerusalén.
- Enciclopedia Histórica. (2023). *Disolución de la Gran Colombia*. Obtenido de <https://enciclopediadehistoria.com/disolucion-de-la-gran-colombia/>
- Enterría, E. G. (1994). *La lengua de los derechos*. Civitas.
- Enterría, E. G., & Fernández, T. R. (2022). *Curso de Derecho Administrativo II*. Civitas.
- Escuela Superior de Administración Pública. (05 de diciembre de 2018). *ESAP*. Obtenido de <https://www.esap.edu.co/portal/index.php/2018/12/05/curso-de-induccion-al-alcalde-electo-de-riohacha-guajira/>
- Gil, R. Z. (2014). Historia del Constitucionalismo en Colombia. Una Introducción. *Pontificia Universidad Javeriana, Cali*.
- Gómez, B. B. (2015). *El Derecho Indiano, Concepto, Clasificación y Características*. Ciencia Jurídica Universidad de Guanajuato División de Derecho, Política y Gobierno-Departamento de Derecho.
- González, V. M. (2017). Origen y evolución de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. *Revista Nueva Época*.
- Hernández, J. (2019). *Más Colombiano Que Nunca, Canal Institucional*. Obtenido de <https://www.canalinstitucional.tv/bicentenario-colombia/que-fue-el-congreso-de-angostura>
- Hobbes, T. (1651). *Leviatán*. Freeditorial.
- Jiménez*, W. G. (2013). Origen y Evolución de las Teorías sobre la Responsabilidad Estatal. *Diálogo de Saberes*. Obtenido de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/dialogos/article/view/1832/1366>
- Kelsen, H. (1960). *Teoría Pura del Derecho*. Universidad Nacional Autónoma de México.
- Locke, J. (1660). *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*. Alianza Editorial.
- López, J. N., & Carrillo, J. M. (2020). *Los ámbitos y límites de participación política en Colombia en la perspectiva del servidor público. Un problema jurídico*. Universidad Surcolombiana.

- Martínez, E. E., & Pico, H. D. (2022). Profesionalización y desempeño, un debate a propósito del Alcalde Municipal en Colombia. *Scielo*. Obtenido de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1794-38412022000100003
- Méndez, D., & Martínez, D. (2021). El Clientelismo como método sistemático de violación de los Derechos Humanos en Colombia. *Blog sobre Derechos Humanos y empresa*. Obtenido de <https://derechos-humanos-y-empresas.uexternado.edu.co/2021/08/26/el-clientelismo-como-metodo-sistematico-de-violacion-de-los-derechos-humanos-en-colombia/>
- Montesquieu, C. L. (1748). *El Espíritu de las Leyes*.
- Naciones Unidas. (1948). *La Declaración Universal de Derechos Humanos*. Obtenido de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Organización de los Estados Americanos, OEA. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Obtenido de http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm
- Presidencia de la República. (2002, 19 de junio). *Decreto 1278*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1257729>
- Presidencia de la República. (2011, 01 de noviembre). *Decreto 4085*. Diario Oficial de Colombia. Obtenido de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1541296>
- Procuraduría General de la Nación. (2023). *Consulta, Fallos, Conceptos y Demás Providencias de la PGN*. Obtenido de https://apps.procuraduria.gov.co/relatoria/index.jsp?option=co.gov.pgn.relatoria.frontend.component.pagefactory.PirelTesauroPageFactory&action=consultar_pirelTesauro&letra=P
- Registraduría Nacional del Estado Civil. (14 de febrero de 2022). *Portal Registraduría Nacional del Estado Civil*. Obtenido de <https://www.registraduria.gov.co/Listo-el-censo-electoral-y-la-designacion-de-jurados-de-votacion-para-las.html>
- Revista Semana. (2022). ¿Cuántos servidores públicos hay en Colombia? *Revista Semana*. Obtenido de <https://www.semana.com/nacion/articulo/cuantos-servidores-publicos-hay-en-colombia/202209/>
- Rodríguez, L. R. (2005). *La Explicación Histórica del Derecho Administrativo*. Universidad Nacional Autónoma de México, UNAM.
- Rousseau, J. J. (1762). *El Contrato Social*. Elaleph.
- Vedel, G. (1980). *Derecho administrativo*. Biblioteca Jurídica Aguilar.

Villegas, J. (2016). *Derecho Administrativo Laboral*. Legis.