



Función Pública

Concepto 377111 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000377111

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000377111

Fecha: 03/12/2019 03:05:47 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal como empleado público al término de su periodo. RAD. 20199000363592 del 04 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un concejal que termina su periodo constitucional el 31 de diciembre de 2019, puede ser nombrado Secretario de Despacho del mismo municipio a partir del 1 de enero de 2020, me permito informarle lo siguiente:

Respecto de las incompatibilidades de los miembros de las corporaciones públicas, la Constitución Política señala:

"ARTICULO 291. Los miembros de las corporaciones públicas de las entidades territoriales no podrán aceptar cargo alguno en la administración pública, y si lo hicieren perderán su investidura.

(...)"

"ARTICULO 312. Modificado. A.L. 1/2007, art. 5º. En cada municipio habrá una corporación político-administrativa elegida popularmente para períodos de cuatro (4) años que se denominará concejo municipal, integrado por no menos de 7, ni más de 21 miembros según lo determine la ley de acuerdo con la población respectiva. Esta corporación podrá ejercer control político sobre la administración municipal.

La ley determinará las calidades, inhabilidades, e incompatibilidades de los concejales y la época de sesiones ordinarias de los concejos. Los concejales no tendrán la calidad de empleados públicos.

La ley podrá determinar los casos en que tengan derecho a honorarios por su asistencia a sesiones.

Su aceptación de cualquier empleo público constituye falta absoluta." (Subraya y negrilla fuera de texto)

Frente a las incompatibilidades de los concejales, la Ley 136 de 1994¹ dispone:

“ARTÍCULO 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

- 1. (Artículo 3 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000).*
- 2. Ser apoderado ante las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.*
- 3. Ser miembros de juntas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo.*
- 4. Celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste.*
- 5. (Numeral adicionado por el artículo 41 de la Ley 617 de 2000). Ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo municipio.*

PARÁGRAFO 1. Se exceptúa del régimen de incompatibilidades el ejercicio de la cátedra

PARÁGRAFO 2. El funcionario público municipal que nombre a un concejal para un empleo o cargo público o celebre con él un contrato o acepte que actúe como gestor en nombre propio o de terceros, en contravención a lo dispuesto en el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta.” (Subrayado fuera de texto).

“ARTÍCULO 47. DURACIÓN DE LAS INCOMPATIBILIDADES. (Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 617 de 2000). Las incompatibilidades de los concejales municipales y distritales, tendrán vigencia hasta la terminación del período constitucional respectivo. En caso de renuncia se mantendrán durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

Quien fuere llamado a ocupar el cargo de concejal, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión”. (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo a lo anterior, los concejales no pueden celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste; ni tampoco ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo municipio; entre otras.

Incompatibilidades que tendrá vigencia hasta la terminación del periodo constitucional respectivo; en caso de renuncia se mantendrá durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período de concejal fuere superior.

Ahora bien, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos², el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado³ en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

“Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

Conforme lo anterior, las inhabilidades e incompatibilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho

de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y, por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

Así las cosas, un concejal que termina su periodo, no incurre en inhabilidad o incompatibilidad para vincularse en un cargo público como Secretario de Despacho, teniendo en cuenta que, conforme al artículo 47 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 43 de la Ley 617 de 2000, las incompatibilidades de los concejales municipales y distritales, tienen vigencia hasta la terminación del período constitucional respectivo; y solo en caso de renuncia se mantendrán durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

En caso de que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link "Gestor Normativo": <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: D. Castellanos

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando Lopez Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.
2. Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz
3. Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 14:13:34