



Función Pública

## Concepto 49511 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20206000049511\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000049511

Fecha: 09/02/2020 10:48:06 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Empleado público. Encargo alcalde. RAD. 20209000003912 del 06 de enero de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual consulta si existe alguna inhabilidad para ocupar en la actual vigencia el cargo de Jefe de Control Interno de la Alcaldía de Restrepo Meta, considerando que en el mes de diciembre de 2019, en su calidad de Secretario del Deporte del mismo municipio, fue encargado por la Gobernadora del Meta, por el término de 8 días, como Alcalde de este municipio, debido a una suspensión del titular, me permito señalar lo siguiente:

Inicialmente, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos<sup>1</sup>, 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 Estado<sup>2</sup> 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”. (Negritas y subrayado fuera de texto).*

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

Ahora bien, en relación a las incompatibilidades de los alcaldes, la Ley 617 de 2000<sup>3</sup>, dispone:

*“ARTICULO 38. INCOMPATIBILIDADES DE LOS ALCALDES. Los alcaldes, así como los que los reemplacen en el ejercicio del cargo no podrán:*

- 1. Celebrar en su interés particular por sí o por interpuesta persona o en representación de otro, contrato alguno con el respectivo municipio, con sus entidades públicas o privadas que manejen o administren recursos públicos provenientes del mismo.*
- 2. Tomar parte en las actividades de los partidos sin perjuicio de ejercer el derecho al sufragio.*
- 3. Intervenir en cualquier forma, fuera del ejercicio de sus funciones, en la celebración de contratos con la administración pública.*
- 4. Intervenir, en nombre propio o ajeno, en procesos o asuntos, fuera del ejercicio de sus funciones, en los cuales tenga interés el municipio, distrito, o sus entidades descentralizadas.*
- 5. Ser apoderado o gestor ante entidades o autoridades administrativas o jurisdiccionales, o que administren tributos.*
- 6. Desempeñar simultáneamente otro cargo o empleo público o privado.*
- 7. Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido.”*

Conforme a lo anterior, los alcaldes, así como los que los reemplacen en el ejercicio del cargo no podrán, entre otras, desempeñar simultáneamente otro cargo o empleo público o privado.

Ahora bien, frente al término de las incompatibilidades de los alcaldes, la normativa ibidem establece:

*“ARTICULO 39. DURACION DE LAS INCOMPATIBILIDADES DEL ALCALDE MUNICIPAL DISTRITAL. (Artículo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE) Las incompatibilidades de los alcaldes municipales y distritales a que se refieren los numerales 1 y 4, tendrán vigencia durante el período constitucional y hasta doce (12) meses después del vencimiento del mismo o de la aceptación de la renuncia. En el caso de la incompatibilidad a que se refiere el numeral 7 tal término será de veinticuatro (24) \* meses en la respectiva circunscripción.*

*El mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades regirá para el Distrito Capital de Santafé de Bogotá, D.C.*

*PARAGRAFO. Para estos efectos la circunscripción nacional, coincide con cada una de las circunscripciones territoriales”. (Subrayado fuera de texto).*

De conformidad con la anterior disposición -original de la Ley 617 de 2000-, las incompatibilidades de los alcaldes y quienes los reemplacen en el ejercicio, a que se refieren los numerales 1 y 4, tendrán vigencia durante el período constitucional y hasta doce (12) meses después del vencimiento del mismo o de la aceptación de la renuncia; asimismo, los alcaldes y quienes los reemplacen en el ejercicio, no pueden, mientras ostenten tal calidad, ni 24 meses después, inscribirse como candidatos para ocupar otro cargo de elección popular en la misma circunscripción electoral.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que luego de un derrotero jurisprudencial tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado<sup>4</sup> expedido para dilucidar el alcance del aparte final de la anterior disposición, a partir del 14 de julio de 2011 el término de la incompatibilidad de quienes hubieren desempeñado el cargo de alcalde establecido en los artículos 38-7 y 39 de la Ley 617 de 2000, comprende “los 12 meses posteriores a la fecha de la inscripción” y no los 24 meses a la fecha de inscripción, en virtud de la modificación efectuada por el artículo 29 de la ley 1475 de 2011; inciso que fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-490 de 2011, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

En efecto, la Corte Constitucional mediante sentencia SU-625 de 2015 no solo mantuvo incólume la postura adoptada por la Sección Primera el Consejo de Estado, en la que se determinó que el extremo temporal final de la incompatibilidad para los “gobernadores” en este caso, era el de la inscripción, sino que además avaló dicha tesis al sostener que la prohibición implicaba que “quien habiendo ejercido como gobernador, se inscriba como candidato a cualquier cargo o corporación de elección popular, como es el caso de la Asamblea Departamental, dentro de los doce (12) meses siguientes a la cesación de sus funciones, incurre en causal de inhabilidad para ser elegido diputado.”; precisando así que el extremo temporal final de la prohibición evidentemente lo materializaba la fecha de la inscripción y no de la elección.

Cabe resaltar que las anteriores jurisprudencias no se pronunciaron frente al término de las demás incompatibilidades dispuestas en el artículo 38 de la Ley 617 de 2000.

Por consiguiente, teniendo en cuenta que las inhabilidades e incompatibilidades son taxativas y de interpretación restrictiva, en criterio de esta Dirección Jurídica, una persona que fue encargada como Alcalde del municipio de Restrepo-Meta no incurre en causal de inhabilidad o incompatibilidad para desempeñar otro cargo o empleo público, en este caso, el cargo de Jefe de Control Interno; toda vez que conforme al artículo 39 de la Ley 617 de 2000, únicamente las incompatibilidades de los alcaldes municipales y distritales a que se refieren los numerales 1 y 4, tienen vigencia hasta doce (12) meses después del vencimiento del periodo o la aceptación de la renuncia, mientras que la del numeral 7 se extiende dentro los 12 meses siguientes a la cesación de sus funciones, en la respectiva circunscripción.

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 Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz
2. Sentencia proferida dentro del Expediente N°:11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.
3. Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.
4. Como la sentencia del Consejo de Estado, Sección Primera Radicado

No.54001233100020120002701; Corte Constitucional Sentencia SU-515 de 2013 M.P Jorge Iván Palacio Palacio; Corte Constitucional Sentencia SU- 625 de 2015 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-12 22:06:00*