



Función Pública

Concepto 199511 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000199511

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000199511

Fecha: 16/06/2021 02:58:22 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Incompatibilidad para desempeñar otro cargo público. RAD. 20212060429872 del 14 de mayo de 2021.

El Consejo Nacional Electoral, mediante su oficio CNE-AJ-2021-0527 del 12 de mayo de 2021, remitió a este Departamento copia de su petición, mediante la cual consulta si, en el marco de elecciones atípicas del municipio de Girón-Santander, un concejal que ejerce este cargo por estatuto de la oposición puede ser candidato a la alcaldía en las elecciones atípicas o si estaría en una posible inhabilidad, me permito manifestarle lo siguiente:

Para aspirar a los cargos de alcalde municipal, el Artículo 37 de la Ley 617 de 2000, dispone:

"ARTICULO 37. INHABILIDADES PARA SER ALCALDE. El Artículo 95 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

"ARTÍCULO 95. Inhabilidades para ser alcalde. No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

(...)

2. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

(...).(Se subraya)"

De acuerdo con la normativa anteriormente citada y para el caso materia de estudio en este concepto, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado gobernador, alcalde municipal o distrital o concejal quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento o municipio, respectivamente, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento o

municipio.

No basta el ejercicio de poder civil, administrativo, político o militar, sino que éste debe ejercerse en calidad de empleado público y por tanto, debe establecerse si quien aspira al cargo de elección popular tenía tal carácter.

De conformidad con la misma Carta (Artículo 123), los servidores públicos son los miembros de las corporaciones públicas, lo empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Así, debe entenderse que los concejales, si bien son servidores públicos, no tienen la calidad de empleados públicos y en tal virtud, la inhabilidad contenida en el numeral 2 del Artículo 37 de la ley 617 de 2000 no les aplica.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que la persona que ejerce el cargo de concejal no se encuentra inhabilitada para aspirar al cargo de alcalde por cuanto no goza de la calidad de empleado público, requisito indispensable para que se configure la inhabilidad contenida en el numeral 2° del Artículo 95 de la ley 136 de 1994.

No obstante, deberá considerar lo señalado por la Constitución y la Ley sobre las incompatibilidades de los concejales:

“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.

(...)” (Se subraya).

“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)

Por su parte, la Ley 136 de 1994, “*Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*”, señala:

“ARTÍCULO 45.- Incompatibilidades. Los concejales no podrán:

1. Aceptar o desempeñar cargo alguno en la administración pública, ni vincularse como trabajador oficial o contratista, so pena de perder la investidura. Tampoco podrán contratar con el respectivo municipio o distrito y sus entidades descentralizadas.

(...)” (Se subraya).

“ARTÍCULO 47.- Duración de las incompatibilidades. <Modificado por el art. 43, 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.”

De acuerdo con los textos constitucionales y legales citados, mientras una persona tenga la calidad de concejal, no podrá aceptar cargo alguno en la administración pública. Esta incompatibilidad tiene vigencia hasta la terminación de su período o 6 meses desde la aceptación de su renuncia si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere mayor.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que un concejal no se encuentra inhabilitado para postularse a ser elegido alcalde municipal, pues no goza de la calidad de empleado público. No obstante, deberá presentar su renuncia y ésta ser aceptada antes de su inscripción como candidato y en caso de ser elegido, no podrá tomar posesión del cargo hasta pasados 6 meses a partir de la aceptación de la renuncia, si el término para la terminación de su período constitucional como concejal es 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 LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:58:18