



Función Pública

Concepto 258721 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000258721

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000258721

Fecha: 21/07/2021 03:50:06 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Congresista. Inhabilidad para aspirar a una curul en el Congreso por ser concejal. RAD. 20219000489492 del 25 de junio de 2021.

En la comunicación de la referencia, solicita le sean absueltas las siguientes inquietudes:

1) ¿Cómo concejal activo del municipio de Manizales y en mi calidad de presidente y ordenador del gasto, puedo presentarme a las elecciones al congreso periodo constitucional 2022 - 2025 sin incurrir en ninguna incompatibilidad o faltar a la constitución y la Ley en caso de ser electo?

2) De obtener la autorización por parte de la Constitución y la ley para presentarme a las próximas contiendas electorales al Congreso de la República, ¿cuál sería el tiempo máximo para renunciar a mi curul en la Corporación municipal?

¿De obtener la autorización por parte de la Constitución y la ley para presentarme a las próximas contiendas electorales al Congreso de la República, ¿cuál sería el tiempo para realizar mi inscripción como candidato al Congreso de la República para el periodo 2022- 2025?

Sobre la inhabilidad para aspirar a ser elegido Congresista, la Constitución Política, dispone:

“ARTÍCULO 179. No podrán ser congresistas:

(...)

2. Quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección.

(...)

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

(...).”

En este mismo sentido, la Ley 5 de 1992 “Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes”, señala lo siguiente:

“ARTICULO 280. Casos de inhabilidad. No podrán ser elegidos Congresistas:

(...)

2. Quienes hayan ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección.

(...)

8. Quienes sean elegidos para más de una corporación o cargo público, o para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden con el tiempo, así sea parcialmente.

Salvo en los casos en que se haya presentado la renuncia al cargo o dignidad antes de la elección correspondiente.

(...).”

De acuerdo con la norma anteriormente citada, y específicamente el numeral segundo tanto en la norma constitucional como en el Artículo 280 de la Ley 5ª, no podrá ser congresista:

- Quien haya fungido como empleado público.

- Lo haya hecho dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de la elección.

- Que el desempeño de ese empleo público implique jurisdicción o ejercicio de autoridad política, civil, administrativa o militar.

De conformidad con la Carta Política (Artículo 123), los servidores públicos son los miembros de las corporaciones públicas, los 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 179 de la Constitución y numeral 2 del Artículo 280 de la Ley 5ª de 1992, no les aplica.

En cuanto a la inhabilidad contenida en el numeral 8 del Artículo 179 de la Carta, el Consejo de Estado, Sección Quinta, con ponencia de la Consejera Rocío Araújo Oñate, en sentencia emitida el 27 de septiembre de 2018 dentro del expediente con Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00012-00, manifestó lo siguiente:

10. Entonces, la inhabilidad consagrada en el Artículo 179.8 de la Constitución Política, se materializa en el caso que un ciudadano resulte electo como congresista y haya sido elegido para otra corporación (distinta al Congreso) o cargo público, cuyo período coincida total o parcialmente con el correspondiente al de congresista.

3. Integración normativa de los Artículos 179.8 Superior y 280.8 de la Ley 5ª de 1992.

1. Ahora bien, el Artículo 179.8 no puede ser leído de manera aislada, dado que la Ley 5 de 1992, en su Artículo 280.8 preceptuó que:

ARTÍCULO 280. CASOS DE INHABILIDAD. No podrán ser elegidos Congresistas: /.../

8. Quienes sean elegidos para más de una corporación o cargo público, o para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden con el tiempo, así sea parcialmente. Salvo en los casos en que se haya presentado la renuncia al cargo o dignidad antes de la elección correspondiente.” (Negrilla fuera de texto).

2. La Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad por vía de acción²⁴ del Artículo anterior, declaró su exequibilidad y se determinó los alcances de la renuncia del cargo (280.8 de la Ley 5ª de 1991) con miras a aspirar a ser elegido congresista, así:

“(…) En efecto, la coincidencia de períodos, señalada en el canon constitucional como factor decisivo en la configuración de la inhabilidad, no puede entenderse sino con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo.

Un período puede concebirse, en términos abstractos, como el lapso que la Constitución o la ley contemplan para el desempeño de cierta función pública. Pero tal concepto no puede ser tenido en cuenta para efectos de inhabilidades sino cuando en realidad un individuo específicamente desarrolla, dentro del tiempo respectivo, las actividades propias de la función. Vale decir al respecto, que los períodos no tienen entidad jurídica propia y autónoma, sino que dependen del acto condición en cuya virtud alguien entra en ejercicio de funciones. Se convierten entonces en límites temporales de éstas.

/.../

Lo anterior implica, no solamente la imposibilidad de ejercer simultáneamente dos cargos, para más de una corporación o empleo público, sino también, la prohibición previa de la elección como congresista en las circunstancias anotadas, lo que equivale a entender que quien aspire a esta dignidad, no podrá encontrarse como Concejal o Diputado, ni tampoco tener la calidad de servidor público, en el momento de la inscripción como candidato al Congreso, salvo la de Senador o Representante a esa corporación.

En dicho caso, se requiere haberse formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de evitar que el Concejal o Diputado o Servidor Público candidato a Congresista pudiese estar dentro de la prohibición de que trata el numeral 8º del Artículo 179 de la Constitución Política.

Ya esta Corporación ha admitido que la renuncia aceptada constituye vacancia absoluta y por consiguiente, es aplicable lo dispuesto en el Artículo 261 de la Carta Política según el cual "ningún cargo de elección popular tendrá suplente. Las vacancias absolutas serán ocupadas por los candidatos no elegidos en la misma lista, en orden de inscripción", sucesivo y descendente. (Sentencia D-236. M.P. Dr. Hernando Herrera

Vergara).

Lo anterior indica que si se configuró una falta absoluta en presencia de la renuncia formalmente aceptada a un concejal o diputado, antes de la inscripción como candidato al Congreso, no rige para ellos la prohibición consagrada en el Artículo 179, numeral 8°, toda vez que su período para esas corporaciones se extinguió en virtud de su dimisión formal,” (Negrillas propias).

3. Conforme con lo anterior, se analizará de manera armónica la norma constitucional (179.8), lo consagrado en el Artículo 280.8 de la Ley 5 de 1992 y lo decidido por la Corte Constitucional en la sentencia C-093 de 1994, para determinar si conforme con el material probatorio que obra en el proceso, el demandado desconoció el precepto contenido en el Artículo 179.8 Superior y por ende se impone decretar la nulidad del acto enjuiciado en lo que a éste respecta.

4. Carácter institucional de los períodos de los cargos de elección popular

(...)

9. En ese orden de ideas, se determinó que todos los cargos de elección popular tenían un período institucional de cuatro años. Dicho concepto se afianzó con el Acto Legislativo No. 01 de 2003 que introdujo un párrafo al Artículo 125 de la Constitución, según el cual *“Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual éste fue elegido.”*

10. En esa medida el caso que ocupa la atención de la Sala, adujo el actor en el acápite de normas violadas y el concepto de violación, que con la elección de Félix Alejandro Chica Correa como Representante a la Cámara por el Departamento de Caldas se desconoció el Artículo 125 Superior, pues a partir de la esa disposición normativa se entiende que los períodos consagrados para los cargos de elección popular son de carácter institucional y no personal, en esa medida la inhabilidad estipulada en el Artículo 179.8 de la Constitución se materializa por el simple hecho de resultar elegido para más de una corporación pública en que sus períodos de superpongan así sea de manera parcial.

11. Siendo que en este caso se está ante un período institucional por tratarse de cargos de elección popular, corresponde a la Sala determinar si tal situación tiene incidencia en el resultado y, si de ello se deriva la nulidad del acto de elección acusado, para ello, en el estudio de los presupuestos de la causal de inhabilidad consagrada en el Artículo 179.8 Superior, se determinará si existió desconocimiento del Artículo 125 Constitucional.

5. Análisis del caso concreto

5.1. Presupuestos de la causal de inhabilidad consagrada en el Artículo 179.8 de la Constitución Política.

1. A continuación se estudiarán los presupuestos que configuran la causal de inhabilidad alegada con el fin de establecer si el acto enjuiciado se encuentra viciado de nulidad, a saber:

1.1 Que resulte electo para más de una corporación.

(...)

1.2. Que los respectivos períodos coincidan en el tiempo, así sea parcialmente y,

(...)

1.3. Que no obre renuncia previo a la inscripción.

(...)

8. Así las cosas, queda demostrado que al momento de su inscripción como Representante a la Cámara por el departamento de Caldas, el señor Félix Alejandro Chica Correa, no era miembro de la Asamblea de Caldas, conllevando a que no se observe vulneración de las normas invocadas tal y como lo ha establecido esta corporación en múltiples pronunciamientos³² y por tanto se imponga denegar las pretensiones de la demanda.

Representante a la Cámara por el Departamento de Caldas.”

De acuerdo con el citado fallo, la coincidencia de períodos, señalada en el canon constitucional como factor decisivo en la configuración de la inhabilidad, no puede entenderse sino con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo, así, quien aspire a ser Representante a la Cámara o Senador, no podrá encontrarse como Concejal o Diputado, ni tampoco tener la calidad de servidor público, en el momento de la inscripción como candidato al Congreso, salvo la de Senador o Representante a esa corporación. Para ello, se requiere haber formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de evitar que el Concejal o Diputado o Servidor Público candidato a Congresista pudiese estar dentro de la prohibición de que trata el numeral 8° del Artículo 179 de la Constitución Política.

En este orden de ideas, y en criterio de esta Dirección, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

1) No existe inhabilidad para que un concejal, presidente de la corporación y ordenador del gasto, aspire a ser elegido en el Congreso de la República, pues la inhabilidad contenida en el numeral 2° del Artículo 179 de la Constitución, no aplica al caso por no tratarse de un empleado público.

2) No obstante lo anterior, el concejal deberá renunciar a su curul y su renuncia ser aceptada antes de la inscripción para ser elegido Congresista. De lo contrario se configuraría la inhabilidad prevista en el numeral 8° del citado Artículo 179.

En caso 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: 2025-03-03 01:12:41