



Concepto 397521 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000397521

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000397521

Fecha: 03/11/2021 07:07:57 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Para ser concejal de quien es llamado a ocupar ese cargo por renuncia del titular, por haber suscrito un contrato con el respectivo municipio. RAD.: 20212060650432 del 1 de octubre de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, remitido por el Consejo Nacional Electoral mediante oficio No. CNE-AJ-2021-1137, en la cual consulta si es posible que quien es llamado a ocupar el cargo de concejal por renuncia del titular pueda posesionarse en ese cargo, considerando que suscribió un contrato de prestación de servicios con el respectivo ente territorial, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Sobre el asunto analizado, la Constitución Política, establece:

"ARTICULO 134. <Artículo modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular no tendrán suplentes. Solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley, por los candidatos no elegidos que según el orden de inscripción o votación obtenida, le sigan en forma sucesiva y descendente en la misma lista electoral.

(...)"

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 43. INHABILIDADES. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

(...)

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito.

(...)

(Subrayado nuestro)

De lo anterior puede inferirse que no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado Concejal municipal o distrital quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

De otra parte, respecto a las incompatibilidades de los concejales, se tiene que la Ley 136 de 1994 señala sobre las incompatibilidades de los concejales:

“ARTÍCULO 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

(...)

5. 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.

(...)

ARTÍCULO 47. DURACIÓN DE LAS INCOMPATIBILIDADES. <Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 617 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> 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.”

(Destacado nuestro)

A su vez, la Corte Constitucional en Sentencia C-194 de 1995, Magistrado ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo, preceptuó:

“Se entiende el período 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”. Esto significa, según lo sostuvo entonces la Corporación, “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”. Una persona puede haber iniciado su período y haberlo interrumpido mediante renuncia formalmente aceptada sin que su situación pueda equipararse a la del funcionario que ejerció de manera concreta y real el cargo o destino público correspondiente hasta el final del período objetivamente considerado. Puede el legislador señalar prohibiciones al dimitente, por un tiempo razonable, pero no imponerle inhabilidades con cargo a todo el período, cual si lo hubiera agotado en la realidad, pues ello distorsiona el fundamento mismo de aquéllas y lesiona los derechos fundamentales del afectado, en especial los previstos en los artículos 25 y 40 de la Constitución.”

“También ha sido objeto de demanda el artículo 47 de la Ley 136 de 1994, a cuyo tenor las incompatibilidades de los concejales tendrán vigencia desde el momento de su elección y hasta seis meses posteriores al vencimiento del período respectivo. La misma norma agrega que, en caso de renuncia, dichas incompatibilidades se mantendrán durante los seis meses siguientes a su aceptación, salvo para ser nombrado en el cargo de alcalde municipal por decreto cuando las circunstancias lo exijan. También dispone que quien fuere llamado a ocupar el cargo de concejal quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión.” (Subrayado nuestro).

De conformidad con las normas y la jurisprudencia citadas, quien fuere llamado a ocupar la curul de Concejal, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión, de tal manera que 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.

Así las cosas y con base en la normativa y la jurisprudencia analizadas, esta Dirección Jurídica infiere que en el caso puesto a consideración, no le es aplicable al llamado a ocupar la curul de concejal la inhabilidad establecida en el artículo 41 de la Ley 136 de 1994, toda vez que dicha prohibición solo se aplica a quienes aspiren a ese cargo al momento de la elección.

De esta manera, se considera que el llamado para suplir la vacancia del titular por vacancia, se somete al régimen de incompatibilidades a partir de su posesión y por consiguiente, si decide aceptar el llamado, deberá ceder el contrato que suscribió con el hospital municipal o renunciar a su ejecución para poder posesionarse como concejal, con el fin de no incurrir en la incompatibilidad consagrada en el numeral 2 del artículo 45 de

la Ley [136](#) de 1994.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó: Harold Herreño.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:18:28