



## Concepto 136831 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20236000136831\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000136831

Fecha: 05/04/2023 10:51:57 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Inhabilidad por desempeñar ser trabajador oficial. RAD. 20239000153342 del 9 de marzo de 2023.

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

Si una persona natural realizó un negocio contractual (venta de un predio) a un municipio de sexta categoría y posteriormente en la misma vigencia por renuncia de un Concejal es llamado por la corporación del mismo municipio a tomar posesión por seguir en la lista del partido político que tiene la curul de conformidad con lo establecido en el E-24 de la Registraduría de las elecciones de 2019 para el período constitucional 2020-2023, ¿puede esa persona aceptar y tomar posesión de la curul como Concejal o se presenta alguna inhabilidad o incompatibilidad o conflicto de interés.

Si una persona natural realizó un negocio contractual (venta de un predio) a un municipio de sexta categoría, en el presente año 2023, ¿puede inscribirse y ser elegido como candidato al Concejo Municipal del mismo ente territorial para el período 2024-2027? o se presenta alguna inhabilidad o incompatibilidad o conflicto de interés.

Sobre las inquietudes expuestas, me permito manifestarle lo siguiente:

Para efectos de establecer si existe algún tipo de inhabilidad o incompatibilidad para inscribirse y ser elegido como concejal, se debe atender lo señalado por la Ley 617 de 2000, "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", que en su artículo 40 dispone:

"ARTÍCULO 40.- De las inhabilidades de los concejales. El Artículo 43 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

ARTÍCULO 43. INHABILIDADES. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido 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 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.

(...)." (Se subraya).

De acuerdo con la disposición contenida en el numeral 3, estará inhabilitado para ser Concejal quien dentro del año anterior a la elección haya celebrado contrato con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que el contrato deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o departamento, entendiéndose por celebración el nacimiento del contrato, sin que interese que tiempo se tarde en su ejecución.

Para que constituya causa de inhabilidad se requiere que ese contrato deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo Municipio respecto del cual se aspira a ser elegido Concejal.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, consejera ponente María Claudia Rojas Lasso, en Sentencia del 13 de agosto de 2009, expediente 2009-00010-01, señaló:

"La causal de inhabilidad de que trata el numeral 3° del artículo 40 de la ley 617 de 2000.

En primer lugar, para que se configure la causal alegada, se requiere que se cumplan los siguientes presupuestos fácticos: i) ser concejal y ii) haber 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, o, haber fungido como representante legal de entidades administradoras de tributos, tasas o contribuciones, o que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito dentro del año anterior a la elección."

Ahora bien, de acuerdo con lo indicado en la consulta, quien se encuentra en la lista de votación es llamado a cubrir una vacante definitiva de concejal, como lo indica la norma. Sobre las inhabilidades que aplican a los concejales llamados, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, con ponencia del Consejero Mauricio Torres Cuervo, en fallo emitido el 21 de junio de 2012 dentro del expediente con Radicación número 05001-23-31-000-2011-00890-01, indicó lo siguiente:

"Debe precisarse que de forma coincidente, unánime y reiterada la jurisprudencia de la Sala Plena y de esta Sección realizando una interpretación teleológica y finalística concluyen que el régimen de inhabilidades se aplica por igual a los que son elegidos como tales durante la jornada electoral, como a quienes a pesar de no haber sido elegidos en dicho certamen quedaron con vocación para ocupar el cargo por hacer parte, en orden sucesivo y descendente, de la misma lista. En otras palabras, el régimen de inhabilidades opera en las mismas circunstancias de tiempo y modo tanto para los "elegidos" como para los "llamados". Lo expuesto se justifica porque el llamado tiene como fuente de derecho la votación en favor de la lista de la cual hizo parte el candidato no elegido, y no en el acto posterior para cubrir la vacante. En efecto, de conformidad con lo previsto por el artículo 261 de la Constitución, son las elecciones y no el llamado lo que genera la vocación del no elegido a suplir la vacancia de quien resultó electo; por consiguiente no hay duda de que las causales de inhabilidad establecidas por el constituyente con el fin de evitar que cualquier candidato utilice los factores de poder del Estado para influir y romper el principio de igualdad de los candidatos frente al electorado, son prohibiciones que operan desde el momento de las elecciones cuya transparencia es su propósito." (Se subraya).

De acuerdo con el fallo, las inhabilidades prescritas para acceder al cargo de concejal, operan en la misma forma para los elegidos y para los llamados a ejercer el cargo. Específicamente, la inhabilidad por contratar, opera cuando el candidato al concejo municipal suscribió un contrato dentro de los 12 meses anteriores a la elección y se ejecuta en el mismo municipio.

Si con posterioridad a la fecha de elecciones, quien no fue elegido concejal, pero quedó en lista de votación con vocación para ser llamado, suscribió contrato con una entidad pública, en criterio de esta Dirección Jurídica no se configura la inhabilidad señalada pues el elemento temporal, no se cumple (12 meses antes de la elección de concejales, no del llamado).

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

Al concejal llamado por renuncia de un Concejal, le son aplicables las mismas condiciones para el momento de la elección y no del llamado. Así las cosas, si el contrato de venta de un predio lo realizó dentro de los 12 meses anteriores a la fecha en que se realizaron las elecciones (no del llamado), y el contrato se ejecutó en el mismo municipio, estará inhabilitado para acceder al cargo. Por el contrario, si posterior a la fecha de elección, suscribe el contrato de venta con la administración, no estará inhabilitado pues la norma indica que el elemento temporal de la inhabilidad es 12 meses antes de la elección.

Si una persona suscribió el contrato de venta del predio con la administración municipal dentro de los 12 meses anteriores a la elección de Concejales que se realizará para el período 2024-2027, y el contrato se ejecutó en el mismo municipio, estará inhabilitado para postularse y ser elegido en ese cargo.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web [www.funcionpublica.gov.co/eva](http://www.funcionpublica.gov.co/eva) en el link «Gestor Normativo» donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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: Claudia Inés Silva

Revisó: Maía Valeria Borja Guerrero

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:12:23*