



Concepto 045651 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000045651

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000045651

Fecha: 26/01/2024 02:27:39 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES.

INCOMPATIBILIDADES CONCEJAL. Prohibiciones. RAD.: 20239001130902 de 19 de diciembre de 2023.

En atención a su comunicación, mediante la cual consulta "...Por la presente quisiera consultar actuando en representación legal de la ORGANIZACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LOS ECOSISTEMAS CULTURALES (ODEC), si dentro del ordenamiento jurídico colombiano es posible que una persona que ha sido elegida como concejal de su municipio puede actuar como Reina del Carnaval de dicho municipio y recibir el apoyo de la alcaldía del mismo con grupos musicales, vestidos, comparsas y demás para su representación como reina de los respectivos eventos culturales que se celebren en el marco del Carnaval del municipio en donde sirve públicamente como concejal...." [Sic], me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, la Constitución Política de Colombia de 1991, precisa:

ARTÍCULO 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiendese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.

A su vez, se considera pertinente referirnos a las incompatibilidades para el cargo de concejal municipal contenidas en la Ley 136 de 1994¹ modificada por la 617 de 2000², que establece lo siguiente:

ARTÍCULO 45.- Incompatibilidades. Los concejales no podrán:

(Derogado por el Art. 96 de la Ley 617 de 2000) Ser apoderado antes las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.

Ver Fallo del Consejo de Estado 8046 de 2002

Ser miembros de juntas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo. Celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste. Radicación 751 de 1995 Sala de Consulta y Servicio Civil. 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.

(Adicionado por el art. 41, Ley 617 de 2000.)

PARÁGRAFO 1.- Se exceptúa del régimen de incompatibilidades el ejercicio de la cátedra "universitaria". Subrayado "universitaria"

Nota: (Declarado INEXEQUIBLE. Sentencia C 231 de 1995 Corte Constitucional.)

PARÁGRAFO 2.- El funcionario público municipal que nombre a un concejal para un empleo o cargo público o celebre con él un contrato o acepte que actúe como gestor en nombre propio o de terceros, en contravención a lo dispuesto en el presente Artículo, incurrirá en causal de mala conducta. (Declarado exequible mediante sentencia de la Corte Constitucional C-837 de 2001)

(...)

ARTÍCULO 47.- Duración de las incompatibilidades. 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.

(Modificado por el Art. 43 de la Ley 617 de 2000)

(Declarado exequible mediante sentencia de la Corte Constitucional C-837 de 2001)

De acuerdo con lo establecido en la normativa transcrita y para el caso que se analiza, existe prohibición para que un concejal en ejercicio se vincule como empleado público o suscriba un contrato estatal con una entidad pública, incompatibilidad que se encuentra prevista hasta la terminación del período constitucional respectivo.

En concordancia, la Ley 1952 de 2019, Código General Disciplinario, determina:

“ARTÍCULO 43. OTRAS INCOMPATIBILIDADES. Además, constituyen incompatibilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:

Para los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros de las juntas administradoras locales, en el nivel territorial donde hayan ejercido jurisdicción, desde el momento de su elección y hasta doce meses después del vencimiento de su período o retiro del servicio: a) Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente, o sus organismos; b) Actuar como apoderados o gestores ante entidades o autoridades disciplinarias, fiscales, administrativas o jurisdiccionales. Para todo servidor público, adquirir o intervenir directa o indirectamente, en remate o venta de bienes que se efectúen en la entidad donde labore o en cualquier otra sobre la cual se ejerza control jerárquico o de tutela o funciones de inspección, control y vigilancia.

Esta incompatibilidad se extiende desde el momento de su vinculación y hasta doce meses después del retiro del servicio.

Para todo servidor público, contratar con el Estado, salvo las excepciones constitucionales o legales”

Luego la incompatibilidad mencionada en las normas deben interpretarse en el sentido de que consiste en que el ex concejal intervenga, no en ejercicio de sus funciones sino en beneficio propio o en favor de un tercero, en asuntos, actuaciones administrativas o contractuales en los cuales tenga interés la entidad territorial correspondiente o sus organismos, desde el momento de su elección y hasta doce meses después del vencimiento de su período o retiro del servicio, pues los servidores públicos para el ejercicio de sus funciones deben necesariamente intervenir en asuntos de interés de su respectiva entidad territorial.³

Ahora bien, frente a la realización de eventos como Carnavales o Ferias, es necesario precisar que, si bien es cierto se realizan en cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley para la celebración de eventos en espacio público, la regla general es que estos eventos son organizados por sociedades privadas en coordinación con la alcaldía municipal.

Por lo tanto, no se evidencia impedimento legal alguno, para que un servidor público participe de actividades privadas, dado que no se ha previsto incompatibilidad alguna constitucional o legal frente a la participación de actividades del sector público privado por fuera de la jornada de trabajo, en este orden de ideas, si bien es cierto el concejal no

cumple jornada laboral, sino que asiste a sesiones ordinarias o extraordinarias, será su deber la asistencia y participación en estas.

Así las cosas, y una vez adelantada la revisión de las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, principalmente las contenidas, entre otras, en los artículos 122, 126, 127, 128, 129 de la Constitución Política; el artículo 38 de la Ley 1952 de 2019; se considera que no hay impedimento para que un servidor público (distinto de los abogados⁴) pueda participar de la coronación de los eventos culturales del municipio, siempre que como ya se indicó, no se trate de asuntos relacionados con las funciones propias de su empleo y que en todo caso, los servicios los preste fuera de su jornada laboral, en caso contrario se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario al desempeño de las labores encomendadas, como empleado público.

Se advierte que, si las actividades que pretende realizar en el marco de Carnavales y/o Ferias y fiestas recibe eventualmente más de una asignación salarial del Estado estará vulnerando lo previsto en el artículo 128 de la Constitución Política, dicho estudio y decisión es propia del interesado quien conoce de manera particular la circunstancia de su participación en los eventos descritos en la comunicación.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el 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 CORTES

Dirección Jurídica.

Proyectó: Julian Garzón L.

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez.

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 *"Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios."*

2 *"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".*

3 *Consejo de Estado, ponencia del consejero Édgar González López, emitió el 23 de abril de 2019 el concepto No. 2414*

4 *Artículo 29 de la Ley 1123 de 2007*

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:05:37