



Función Pública

Concepto 124211 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000124211

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000124211

Fecha: 17/04/2019 01:02:48 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES.- Concejal. RAD. 20192060092152 del 12 de marzo de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, en la que se consulta 1) Que usted como pensionado puede aspirar a ser elegido concejal. 2) necesitaría el aval de un partido. 3) Si salgo elegido me tocaría prescindir de la pensión de jubilación. 4) Si salgo elegido como podría cobrar los honorarios que paga el municipio a los concejales. 5) Si salgo elegido puedo seguir contratando licencias de construcción de mis clientes ante la secretaria de planeación del municipio, me permito manifestarle lo siguiente:

Con relación a las inhabilidades para ser elegido Concejal municipal, la Ley 617 de 2000, establece:

(...)

“ARTÍCULO 43. INHABILIDADES. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

1. Quien haya sido condenado por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

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 distrito, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.

Jurisprudencia Vigencia

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.

4. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales 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. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo municipio o distrito en la misma fecha."

Respecto del interrogante número 1 planteado en la consulta, de acuerdo a la norma citada anteriormente no establece que los pensionados no puedan presentarse como candidato al concejo.

Para el interrogante número dos planteado en la consulta, le informamos que esta fue remitida al Ministerio del interior mediante radicado No. 20196000124191 de fecha 17 de abril de 2019.

Frente a los interrogantes tres y cuatro planteadas en la consulta, es importante resaltar que la Ley 136 de 1994, señala:

"ARTÍCULO 66. CAUSACIÓN DE HONORARIOS. (...)

(...)

PARÁGRAFO 1. Los honorarios son incompatibles con cualquier asignación proveniente del tesoro público del respectivo municipio, excepto con aquellas originadas en pensiones o sustituciones pensionales y las demás excepciones previstas en la Ley 4ª de 1992.

PARÁGRAFO 2. Se exceptúan del presente artículo los concejales de la ciudad de Bogotá, por cuanto el Decreto-ley 1421 de 1993, regula la materia." (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo señalado en el Parágrafo 1 del artículo 66 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 1 de la Ley 1368 de 2009[1], los honorarios de los Concejales son incompatibles con cualquier asignación proveniente del tesoro público del respectivo municipio, excepto con aquellas originadas en pensiones o sustituciones pensionales y las demás excepciones previstas en la Ley 4ª de 1992.

En este orden de ideas y para el caso objeto de consulta, se considera que el pensionado que fue elegido concejal de un municipio, no estará inmerso en la prohibición constitucional y por lo tanto podrá percibir las dos asignaciones del Tesoro Público: honorarios y pensión.

Finalmente para la pregunta número cinco planteada en la consulta, el numeral 3 del artículo 43 de la Ley 617 de 2000 establece:

"Artículo 43274. Inhabilidades: 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.

(...)"

De acuerdo con la anterior disposición, no podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital 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 distrito, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.

La Sección Quinta del Consejo de Estado, con el Consejero ponente: Dr. Reinaldo Chavarro Buriticá, dentro del Expediente Número [150012331000200302974 01](#), Radicación Interna No. 3867, en Sentencia del tres (3) de febrero de dos mil seis (2006), expresó sobre el tema que nos atañe:

La jurisprudencia de la Sección ha definido y distinguido los conceptos de intervención en la gestión de negocios y de intervención en la celebración de contratos. En efecto, en la sentencia de 30 de septiembre de 2005, expediente 3656¹, expresó:

"...La Sala considera pertinente distinguir lo que debe entenderse por intervención en la gestión de negocios y por intervención en la celebración de contratos, pues, a diferencia de lo planteado por los impugnantes, no se trata de hipótesis asimilables, siendo, por el contrario, excluyentes.

En relación con la primera hipótesis de inhabilidad, baste señalar que la intervención en la gestión de negocios ha sido entendida por la jurisprudencia de esta Sección como "la realización de diligencias para la consecución de algo de que pueda derivarse ^{lucro}²". En ese sentido, para la configuración de la inhabilidad que se analiza, basta demostrar que, "ante entidades del nivel municipal o distrital y dentro del año anterior a su elección, el elegido intervino personal y activamente en diligencias o actuaciones tendientes a obtener un resultado lucrativo-

De otra parte, esta Sala ha entendido por intervención en la celebración de contratos aquellas gestiones o actuaciones que indiquen una participación personal y activa en los actos conducentes a la celebración del mismo y permitan develar un claro interés sobre el particular ³. De esta manera, la intervención en la celebración de contratos comprende un concepto amplio que no solamente involucra a terceros que participan personal y activamente en las actividades precontractuales, sino también a las partes del contrato, en donde la participación personal se entiende directa ⁴.

Se trata, entonces, de hipótesis diferentes e independientes que, por tanto, exigen en cada caso la demostración de determinados supuestos de hecho que, si bien podrían coincidir en algunos extremos, no resultarían asimilables los que se exigen para concluir en la intervención en la gestión de negocios y los relacionados con la verificación de la intervención en la celebración de contratos.

Además, una interpretación en sentido contrario nevaría a situaciones inadmisibles, pues si la gestión de negocios fuera asimilable a la celebración de contratos, carecería de toda lógica que el legislador en el primer evento, exigiera que el negocio se gestione ante una entidad del nivel municipal o distrital, mientras que en el segundo reclame que el contrato se celebre con una entidad pública, sin importar su nivel.

De otra parte, ha establecido que lo que constituye causal de inhabilidad es la intervención en la celebración de contratos y no su ejecución. ⁵

Igual consideración expresó respecto de la intervención en la gestión de negocios.⁶

1. Aunque la sentencia anterior se refiere al numeral 3º del artículo 40 de la Ley 617 de 2000 los criterios que expone resultan aplicables a la intervención en la gestión de negocios y en la celebración de contratos a que se refiere el numeral 3º del artículo 37 de la Ley 617 de 2000 que son objeto de estudio en este proceso.

2. Sentencia de 6 de marzo de 2003, expediente número 3064.

3. Sentencia del 28 de septiembre de 2001, expediente 2674.

4. Sentencia del 19 de octubre de 2001, expediente 2654. (Negrita y Subrayado fuera del Texto).

En conclusión y de acuerdo con lo expresado por el Consejo de Estado se constituye como causal de inhabilidad (e incompatibilidad) para los concejales municipales, la intervención en la gestión de negocios, los cuales se entienden como “la realización de diligencias para la consecución de algo de que pueda derivarse lucro...ante entidades del nivel municipal o distrital y dentro del año anterior a su elección”.

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,

JOSE FERNANDO CEBALLOS

Director Jurídico (E)

Proyectó: Javier Soto

Revisó: Jose Fernando Ceballos

16202.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por medio de la cual se reforman los artículos 66 y 67 de la Ley 136 de 1994 y se dictan otras disposiciones.

[1] Por medio de la cual se reforman los artículos 66 y 67 de la Ley 136 de 1994 y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:53:58