



Función Pública

Concepto 380901 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000380901

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000380901

Fecha: 06/12/2019 12:29:14 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Alcalde. Inhabilidad para quien se desempeñó como personero. RAD. 20192060389142 del 27 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si es legal que los personeros municipales que son elegidos por un período constitucional de 4 años, renuncien previamente (un año antes de la elección) para ser elegidos alcalde en su municipio, sin tener en cuenta que su período coincide parcialmente en el tiempo, y si les es aplicable el numeral 8 del artículo 179 de Constitución Política, me permito manifestarle lo siguiente:

Frente a las inhabilidades para ser elegido Alcalde municipal, la Ley 136 de 1994, *“por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”*, dispone:

“ARTÍCULO 95. INHABILIDADES PARA SER ALCALDE. <Artículo modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

(...)

5. Haber desempeñado el cargo de contralor o personero del respectivo municipio en un período de doce (12) meses antes de la fecha de la elección”. (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, el artículo 175 del mismo ordenamiento, respecto a las incompatibilidades de los personeros, indica:

“ARTÍCULO 175. Incompatibilidades. Además de las compatibilidades y prohibiciones previstas para los alcaldes en la presente Ley en lo que corresponda a su investidura, los personeros no podrán:

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

Ahora bien, la Ley 617 de 2000¹, sobre las incompatibilidades de los alcaldes, referidas por el artículo anteriormente transcrito, expresa:

"ARTÍCULO 38.- Incompatibilidades de los alcaldes. Los alcaldes, así como los que los reemplacen en el ejercicio del cargo no podrán:

(...)

7. Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido.

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

"ARTÍCULO 39.- Duración de las incompatibilidades del alcalde municipal distrital. Las incompatibilidades de los alcaldes municipales y distritales a que se refieren los numerales 1º y 4º, tendrán vigencia durante el período constitucional y hasta doce (12) meses después del vencimiento del mismo o de la aceptación de la renuncia. En el caso de la incompatibilidad a que se refiere el numeral 7º tal término será de veinticuatro (24) meses en la respectiva circunscripción."

El término señalado en la norma de 24 meses, fue modificado por el inciso final del párrafo 3 del artículo 29 de la Ley 1475 de 2001, que indica que *"Ningún régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los servidores públicos de elección popular será superior al establecido para los congresistas en la Constitución Política."* Así, el término se entiende modificado y la incompatibilidad de los alcaldes (y por expresa remisión legal, para los personeros) para inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido se extiende 12 meses.

Ahora bien, según la jurisprudencia citada en su consulta, emitida por el Consejo de Estado Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero Ponente, Alberto Yepes Barreiro, del 7 de junio de 2016, dentro del proceso con Radicado No. 11001-03-28-000-2015-00051-00, respecto a la incompatibilidad en estudio, señaló:

"En los términos descritos, el elemento temporal de la prohibición legal, que se estableció originalmente en 24 meses por el legislador del 2000, se delimita con fundamento en dos extremos temporales distintos: uno inicial y otro final. En ese sentido, el numeral 7º del artículo 38 de la Ley 617 de 2000, señala que el alcalde no podrá inscribirse como candidato a cualquier cargo o corporación de elección popular mientras detente tal dignidad. Y, en aplicación del artículo 39 -versión original-, tampoco podría hacerlo dentro de los 24 meses siguientes, en la respectiva circunscripción. De estos preceptos, tradicionalmente, se han derivado dos extremos a partir de al cargo. El segundo -extremo temporal final-, la fecha de la nueva inscripción del candidato ya que, ciertamente, lo que contiene la norma es una prohibición para inscribirse. De esta manera, si entre un extremo temporal y otro, en tratándose de cargos dentro de la misma circunscripción electoral -como es el caso que nos ocupa-, transcurrieron más de 24 meses, la nueva elección no estará afectada por el desconocimiento de los artículos 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000. Sin embargo, si el lapso fuese inferior, la nueva elección tendrá un vicio de legalidad ya que el candidato que resultó elegido está inmerso en una inhabilidad. Ahora, ocurre que el legislador estatutario del año 2011 modificó, con la Ley 1475 de ese año, el elemento temporal de esta prohibición, en lo que a su extremo temporal se refiere, por ello, para que la Sala pueda abordar el caso concreto, será necesario analizar, en detalle, dicho cambio, así como el alcance jurisprudencial del mismo (...) se impone a la Sección hacer una revisión sobre la interpretación que las distintas autoridades han tenido en relación con el alcance del condicionamiento efectuado, por la Corte Constitucional, en la Sentencia C-490 de 2011 (...) De lo expuesto se puede concluir que en un primer momento no existía certeza acerca del impacto que tuvo el régimen de inhabilidades previsto en la Ley 617 de 2000 con ocasión del condicionamiento expuesto por la Corte Constitucional al párrafo 3º del artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 en sentencia C-490 de 2011. Lo anterior, comoquiera que la sentencia de constitucionalidad no dilucidó cual era el alcance de su condicionamiento, lo que derivó en que al seno de esta Corporación se gestaran diversas posturas al respecto tal y como se vio reflejado en la sentencia la Sección Quinta del Consejo de Estado de 21 de Febrero de 2013, Exp. 2012-00025, y en su respectiva aclaración de voto (...) Por su parte, en sentencia SU-515 de 2013 la Corte Constitucional quiso dar alcance al condicionamiento expuesto en la sentencia C-490 de 2011, y en este sentido determinó que la modificación introducida por la Ley 1475 de 2011 imponía concluir que el elemento temporal

de la prohibición es, en efecto, de 12 meses y no ya de 24. Pese a ello la Corte no se pronunció en relación con el extremo temporal final a efectos de la configuración de la prohibición en estudio. Recientemente, con absoluta claridad, la Corte Constitucional mediante sentencia SU-625 de 2015 se pronunció, respecto del elemento temporal de la inhabilidad y precisó que su extremo temporal final evidentemente lo materializa la fecha de la inscripción y no de la elección (...) Nótese, entonces, cómo la Corte Constitucional en sentencia SU-625 de 2015 eliminó cualquier asomo de duda, pues además de reconocer que la incompatibilidad contemplada en el numeral 7º del artículo 32 y 33 de la Ley 617 de 2000 se contabiliza ya no desde 24 meses sino desde 12 -aspecto que ya había sido aclarado desde la Sentencia SU-515 de 2013-, también explicó con contundencia y claridad que esos 12 meses se computan hasta el día de la inscripción y no de la elección. (...). Por lo anterior, para la Sala Electoral del Consejo de Estado no cabe duda de que, la prohibición contemplada de los artículos 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000 tiene como extremo temporal final la fecha de la nueva inscripción. La anterior conclusión, además, resulta del todo acertada ya que, si lo que contiene la norma en comento es una prohibición para inscribirse, aquella se vaciaría en su contenido y finalidad si su extremo temporal final se computase en relación con la elección y no con la inscripción, máxime cuando sólo la segunda depende de la voluntad del candidato.

De acuerdo con la jurisprudencia citada, queda claro que la incompatibilidad de los alcaldes contenida en el numeral 7º del artículo 38 de la Ley 617 de 2000, (aplicada por extensión legal a los personeros) está dirigida a la fecha de inscripción como candidato, y no para la fecha de elección.

Ahora bien, el numeral 8º de la Constitución Política, señala:

“ARTÍCULO 179. No podrán ser congresistas:

(...)

8. Nadie podrá ser elegido para más una Corporación o cargo público, ni para una Corporación y un cargo si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así fuere parcialmente. La renuncia aceptada de la inscripción al cargo que se aspire elimina la inhabilidad.

(...)”

Sobre la inhabilidad contenida en el artículo 179-8, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate, en sentencia del 27 de septiembre de 2018, Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00012-00, indicó:

“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.”

Conforme con el texto jurisprudencia citado, la inhabilidad contenida en el numeral 8º del artículo 179, está dirigida a quienes aspiran a ser congresistas.

De acuerdo con los textos legales y jurisprudenciales expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

1. Para poderse inscribir o ser elegido alcalde municipal, de acuerdo con la inhabilidad contenida en el numeral 5º del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, no puede haber desempeñado el cargo de personero dentro de los 12 meses anteriores a la elección.

2. No obstante, con base en la incompatibilidad contenida en el numeral 7º del artículo 38 de la Ley 617 de 2000, por remisión efectuada en el artículo 175 de la Ley 136 de 1994, quien desempeñó el cargo de personero, no podrá inscribir su candidatura para cargos de elección popular, dentro de los 12 meses siguientes a su renuncia o a la terminación del período legal.

3. La inhabilidad contenida en el numeral 8° del artículo 179, está dirigida a quienes aspiran a ser congresistas y dado el carácter restrictivo de las inhabilidades, éstas no se pueden ampliar o interpretar extensivamente para otras situaciones, como sería el caso del personero que aspira a ser alcalde.

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

Proyectó: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. "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"

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 08:38:50