



# Concepto 073831 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20216000073831\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000073831

Fecha: 02/03/2021 05:43:20 p.m.

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES – Contralor Municipal – Ex secretario del Concejo como contralor - RADICACIÓN: 20219000065762 del 8 de febrero de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia mediante la cual consulta si “*existe inhabilidad o incompatibilidad para que el Secretario General del concejo de un municipio, que termina su periodo institucional el 31 de diciembre de 2021, se postule al cargo de contralor territorial en municipios o departamentos distintos al municipio en el cual ejerce su actividad como secretario general, es decir jurisdicciones distintas ya sea a nivel departamental o municipal*”, me permito manifestar lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como entre de control ni es el competente para decidir si una persona incurrió o no en causal de inhabilidad, así como tampoco es competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado, de los servidores públicos o de decidir si una persona incurre o no en inhabilidad, competencia atribuida a los jueces de la república.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta. Al respecto, en cuanto a las inhabilidades para ser Contralor Municipal, la Constitución Política señala:

*“ARTÍCULO 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.*

(...)

*No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal. (...)" (Negrilla fuera de texto).*

De acuerdo a lo anterior, no podrá ser elegido como Contralor territorial quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden

departamental, distrital o municipal.

Con relación a la conformación de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el nivel nacional, la Ley [489](#) de 1998, señala:

*"ARTÍCULO 38.- Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades:*

*1. Del Sector Central:*

- a) La Presidencia de la República;*
- b) La Vicepresidencia de la República;*
- c) Los Consejos Superiores de la administración;*
- d) Los ministerios y departamentos administrativos;*
- e) Las superintendencias y unidades administrativas especiales sin personería jurídica.*

*2. Del Sector descentralizado por servicios:*

- a) Los establecimientos públicos;*
- b) Las empresas industriales y comerciales del Estado;*
- c) Las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica;*
- d) Las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios;*
- e) Los institutos científicos y tecnológicos;*
- f) Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta;*
- g) Las demás entidades administrativas nacionales con personería jurídica que cree, organice o autorice la ley para que formen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público.*

*"ARTICULO 39. INTEGRACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA. La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado colombiano.*

*La Presidencia de la República, los ministerios y los departamentos administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración.*

(...)

Las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos son los organismos principales de la Administración en el correspondiente nivel territorial. Los demás les están adscritos o vinculados, cumplen sus funciones bajo su orientación, coordinación y control en los términos que señalen la ley, las ordenanzas o los acuerdos, según el caso.

*Las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales son corporaciones administrativas de elección popular que cumplen las funciones que les señalan la Constitución Política y la ley. (Subrayas y negrilla fuera de texto)*

De acuerdo con la anterior norma, la rama ejecutiva del orden nacional está compuesta por un sector central y un sector descentralizado por servicios. La conformación de la Rama Ejecutiva en el nivel municipal deberá corresponder a lo contenido en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998, es decir, que en la administración territorial, la organización político administrativo del departamento o del municipio se encuentra conformada por un sector central y un sector descentralizado por servicios.

Adicionalmente, y en virtud del inciso cuarto del artículo 39 de la Ley 489 de 1998, las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos son los organismos principales de la Administración en el correspondiente nivel territorial. Los demás les están adscritos o vinculados, cumplen sus funciones bajo su orientación, coordinación y control en los términos que señalen la ley, las ordenanzas o los acuerdos, según el caso.

Ahora bien, como quiera que en la modificación reciente sobre inhabilidades para elección de contralor departamental, distrital o municipal no se especifica el nivel del cargo público, en criterio de esta Dirección Jurídica estará inhabilitado para aspirar a ser elegido en dicho cargo, quien haya ocupado en el último año, cargo público de cualquier nivel, en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

En cuanto a la naturaleza jurídica de los empleados del concejo, la Constitución Política señala:

**ARTÍCULO 312.** En cada municipio habrá una corporación político - administrativa elegida popularmente para períodos de cuatro (4) años que se denominará concejo municipal, integrado por no menos de 7, ni más de 21 miembros según lo determine la ley de acuerdo con la población respectiva. Esta corporación podrá ejercer control político sobre la administración municipal.

*La ley determinará las calidades, inhabilidades, e incompatibilidades de los concejales y la época de sesiones ordinarias de los concejos. Los concejales no tendrán la calidad de empleados públicos.*

(...)"

(Subrayas nuestras).

En igual sentido, la Ley 136 de 1994 "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", dispone:

**"ARTÍCULO 21. CONCEJOS MUNICIPALES. <Ver Notas del Editor>** En cada municipio habrá una corporación administrativa, cuyos miembros serán elegidos popularmente para períodos de tres (3) años, y que se denominará Concejo Municipal, integrada por no menos de siete (7) ni más de veintiún (21) miembros."

Al respecto, la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-405/98, con Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero, señaló: "Si bien los concejos son corporaciones administrativas, no por ello se debe concluir que es extraño a estas corporaciones que ejerzan funciones de control en el ámbito local sobre la gestión gubernamental municipal. Y ese control tiene un cierto sentido político ya que es una expresión del derecho de los ciudadanos de ejercer, ya sea de manera directa o por medio de sus representantes, un control sobre el ejercicio del poder

político. Las "Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales tienen a su cargo, entre otras funciones, el control político sobre la gestión gubernamental". El control de los concejos, se refiere a los asuntos propios de la democracia local." (Destacado nuestro)

De acuerdo a lo anterior, el Concejo Municipal es una Corporación Político Administrativa y Pública, elegida popularmente para periodos de cuatro (4) años, integrado por no menos de 7 ni más de 21 miembros, llamados Concejales, quienes cumplen funciones constitucionales de Control Político sobre la administración Municipal.

En consecuencia, como quiera que el concejo municipal no hace parte de la Rama Ejecutiva, se colige que no existe inhabilidad para que quien ejerció como secretario del concejo participe en la convocatoria y sea elegido como contralor municipal, ya que la prohibición del artículo 272 de la constitución política está relacionada con haber ocupado cargo público en la rama ejecutiva de cualquier orden.

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 link <http://www.funcionpublica.gov.co/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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: A. Ramos

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave.

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

#### NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública.

2. Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.