



Concepto 082551 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000082551

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000082551

Fecha: 09/03/2021 04:45:14 p.m.

Bogotá

REF. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿La curul que haya sido otorgada en virtud del estatuto de la oposición (obtener la segunda votación más alta), en caso de quedarse vacante antes del término de finalización del periodo, puede ser ocupada por otra persona? ¿En caso de presentarse elecciones atípicas o de otra clase, por destitución del alcalde municipal, podrían participar los candidatos de la contienda electoral del año 2020? ¿Después de haber aceptado la curul de concejal por el estatuto de la oposición, en caso de presentarse elecciones atípicas o de otra clase, por destitución del alcalde, resulta viable participar como candidato en las elecciones para elegir al nuevo alcalde? Radicado 20212060087252 del 18 de febrero de 2021.

En atención a sus interrogantes contenidos en el oficio de la referencia, relacionados con las posibles inhabilidades e incompatibilidades para aspirar a la alcaldía municipal, después de haber ocupado una curul en el Concejo municipal, en virtud del estatuto de la oposición, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar que los Servidores Públicos son las personas encargadas de cumplir y realizar las funciones y los fines establecidos por el Estado para su funcionamiento. Para evitar que los intereses particulares interfieran con las funciones públicas, la Constitución y las Leyes establecen un sistema de requisitos y limitaciones para quienes se van a vincular y para quienes se encuentran desempeñando cargos del Estado, que comúnmente son denominadas inhabilidades e incompatibilidades.

Las inhabilidades son de orden Constitucional y legal, ellas implican: incapacidad, ineptitud o impedimento para el desempeño de un empleo, imposibilitan el ejercicio de las funciones. Las causas que producen inhabilidad son de diferente orden y especie, generalmente obedecen a razones de tipo natural, jurídico o moral entre otras, la incursión en ellas constituye falta disciplinaria y dicha conducta debe ser investigada dentro del proceso disciplinario correspondiente.

Ahora bien, frente a sus interrogantes, tenemos las siguientes consideraciones:

- Respecto de su primera pregunta, el Artículo 25 de la Ley 1909 de 2018¹ señala:

ARTÍCULO 25. Curules en las corporaciones públicas de elección popular de las entidades territoriales. los candidatos que sigan en votos a quienes la autoridad electoral declare elegidos en los cargos de Gobernador de Departamento, Alcalde Distrital y Alcalde Municipal, tendrán derecho personal a ocupar, en su orden, una curul en las Asambleas Departamentales, Concejos Distritales y Concejos Municipales respectivos,

durante el periodo de estas corporaciones. Con la organización política a que pertenezcan, podrán intervenir en las opciones previstas en el artículo 7º de esta ley y harán parte de la misma organización política.

Posterior a la declaratoria de elección de los cargos de Gobernador, Alcalde Distrital y Municipal y previo a la de las Asambleas Departamentales y Concejos Distritales y Municipales respectivamente, los candidatos que ocuparon el segundo puesto en votación, deberán manifestar por escrito ante la comisión escrutadora competente, su decisión de aceptar o no una curul en las Asambleas Departamentales y Concejos Distritales y Municipales.

Otorgadas las credenciales a los gobernadores y alcaldes distritales y municipales, la autoridad electoral les expedirá, previa aceptación, las credenciales como diputados y concejales distritales y municipales a los que ocuparon los segundos puestos en la votación para los mismos cargos y aplicará la regla general prevista en el artículo 263 de la Constitución para la distribución de las curules restantes de Asambleas Departamentales y Concejos Distritales y Municipales.

Si no hay aceptación de la curul se aplicará la regla general prevista en el Artículo 263 de la Constitución política para la distribución de todas las curules de Asambleas Departamentales y Concejos Distritales y Municipales por población. (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

De acuerdo con el texto legal citado, quien obtenga la segunda votación para alcalde municipal, entre otros, tendrá derecho personal a ocupar una curul en el concejo municipal y para ello debe manifestar por escrito ante la comisión escrutadora competente, su decisión de aceptar o no una curul en el Concejos Municipales y si acepta, le es expedida su respectiva credencial. A partir del momento de su posesión goza de la calidad de concejal y le serán aplicables las prohibiciones legales y constitucionales.

De tal manera que las curules que se otorgan por este criterio se encuentran individualizadas y se “descuentan” por así decirlo que las curules totales que tenga la corporación respectiva (Artículo 263 de la Constitución Política).

Así las cosas, respecto de su primera pregunta, me permito manifestarle que una vez se otorga la curul en virtud del estatuto de la oposición, la misma no puede ser ocupada por un criterio diferente.

- En cuanto a su segundo interrogante relacionado con la posibilidad de que las personas que se presentaron en las elecciones en las cuales fue elegido el alcalde municipal que posteriormente es destituido, se puedan presentar en las elecciones atípicas que se programen para la nueva elección, le manifiesto que, una vez revisada la normativa aplicable, no se encontró que exista un impedimento frente a la situación planteada.

- Finalmente, en lo que tiene que ver con la posibilidad de presentarse para aspirar a la alcaldía municipal teniendo una curul en virtud del estatuto de la oposición, tenemos que el Artículo 37 de la Ley 617 de 2000² y el Artículo 124 de la Ley 136 de 1994³, disponen:

“ARTICULO 37. INHABILIDADES PARA SER ALCALDE. El Artículo 95 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

“ARTÍCULO 95. Inhabilidades para ser alcalde. No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

(...)

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

De acuerdo con la norma citada y para el caso materia de estudio, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado gobernador, alcalde municipal o distrital o concejal 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 departamento o municipio, respectivamente, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento o municipio.

No basta el ejercicio de poder civil, administrativo, político o militar, sino que éste debe ejercerse en calidad de empleado público y, por tanto, debe establecerse si quien aspira al cargo de elección popular tenía tal carácter.

Ahora bien, de conformidad con la misma Carta (Artículo 123), los servidores públicos son los miembros de las corporaciones públicas, lo empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Así, debe entenderse que los concejales, si bien son servidores públicos, no tienen la calidad de empleados públicos y en tal virtud, la inhabilidad contenida en el numeral 2 del Artículo 37 de la ley 617 de 2000 no les aplica.

De acuerdo con la norma, la persona que ejerce el cargo de concejal no se encuentra inhabilitada para aspirar al cargo de alcalde por cuanto no

goza de la calidad de empleado público, requisito indispensable para que se configure la inhabilidad contenida en el numeral 2º del Artículo 95 de la ley 136 de 1994. No sobra señalar que para realizar su inscripción como candidato a la alcaldía, deberá haber presentado su renuncia como concejal y ésta haber sido aceptada.

Por último, me permito indicarle que, para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web 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 imparte en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/JFCA

11602.8.

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. "Por medio de la cual se adoptan el estatuto de la oposición política y algunos derechos a las organizaciones políticas independientes".

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

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:17:30