



Concepto 268641 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000268641

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000268641

Fecha: 27/07/2021 05:03:02 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal que aspira a la alcaldía. RAD. 20212060493742 del 29 de junio de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un concejal electo puede presentarse a las elecciones atípicas para la Alcaldía y el término en que debe renunciar para participar de la contienda electoral, me permito manifestarle lo siguiente:

Las incompatibilidades correspondientes a los concejales, están contenidas en la Ley 136 de 1994, *"Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios"* y sus respectivas modificaciones que, sobre el particular, señala:

"ARTÍCULO 45.- Incompatibilidades. Los concejales no podrán:

1. Aceptar o desempeñar cargo alguno en la administración pública, ni vincularse como trabajador oficial o contratista, so pena de perder la investidura. Tampoco podrán contratar con el respectivo municipio o distrito y sus entidades descentralizadas.
2. 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.
3. 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.
4. 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.
5. 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.)

(...). (Se subraya).

"ARTÍCULO 47.- Duración de las incompatibilidades. <Modificado por el art. 43, Ley 617 de 2000>. 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."

De acuerdo con los textos legales citados, mientras una persona tenga la calidad de concejal, no podrá aceptar cargo ni contrato alguno en la administración pública, ni ser miembro de juntas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo. Sin embargo, esta incompatibilidad tiene vigencia hasta la terminación de su período o 6 meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior

Ahora bien, sobre la prohibición de desempeñar simultáneamente un cargo público y uno de elección popular, la Constitución Política señala:

"ARTICULO 179. No podrán ser congresistas:

(...)

8. Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.

(...)."

Sobre la inhabilidad contenida en el numeral 8 del Artículo 179 de la Carta, el Consejo de Estado, Sección Quinta, con ponencia de la Consejera Rocío Araújo Oñate, en sentencia emitida el 27 de septiembre de 2018 dentro del expediente con Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00012-00, manifestó lo siguiente:

"2. La Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad por vía de acción²⁴ del Artículo anterior, declaró su exequibilidad y se determinó los alcances de la renuncia del cargo (280.8 de la Ley 5^a de 1991) con miras a aspirar a ser elegido congresista, así:

"(...) En efecto, la coincidencia de períodos, señalada en el canon constitucional como factor decisivo en la configuración de la inhabilidad, no puede entenderse sino con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo.

Un período puede concebirse, en términos abstractos, como el lapso que la Constitución o la ley contemplan para el desempeño de cierta función pública. Pero tal concepto no puede ser tenido en cuenta para efectos de inhabilidades sino cuando en realidad un individuo específicamente desarrolla, dentro del tiempo respectivo, las actividades propias de la función. Vale decir al respecto, que los períodos no tienen entidad jurídica propia y autónoma, sino que dependen del acto condición en cuya virtud alguien entra en ejercicio de funciones. Se convierten entonces en límites temporales de éstas.

/.../

Lo anterior implica, no solamente la imposibilidad de ejercer simultáneamente dos cargos, para más de una corporación o empleo público, sino también, la prohibición previa de la elección como congresista en las circunstancias anotadas, lo que equivale a entender que quien aspire a esta dignidad, no podrá encontrarse como Concejal o Diputado, ni tampoco tener la calidad de servidor público, en el momento de la inscripción como candidato al Congreso, salvo la de Senador o Representante a esa corporación.

En dicho caso, se requiere haberse formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de evitar que el Concejal o Diputado o Servidor Público candidato a Congresista pudiese estar dentro de la prohibición de que trata el numeral 8° del Artículo 179 de la Constitución Política.

Ya esta Corporación ha admitido que la renuncia aceptada constituye vacancia absoluta y por consiguiente, es aplicable lo dispuesto en el Artículo 261 de la Carta Política según el cual "ningún cargo de elección popular tendrá suplente. Las vacancias absolutas serán ocupadas por los candidatos no elegidos en la misma lista, en orden de inscripción", sucesivo y descendente. (Sentencia D-236. M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara).

Lo anterior indica que si se configuró una falta absoluta en presencia de la renuncia formalmente aceptada a un concejal o diputado, antes de la inscripción como candidato al Congreso, no rige para ellos la prohibición consagrada en el Artículo 179, numeral 8°, toda vez que su período para esas corporaciones se extinguió en virtud de su dimisión formal,". (Negrillas propias)."

El citado fallo, si bien se trata de un caso sobre la posible inhabilidad para ser elegido Congresista, es aplicable para todos los casos en que se pretenda la postulación a un cargo de elección popular, como alcalde municipal. En el pronunciamiento, la coincidencia de períodos, señalada en el canon constitucional como factor decisivo en la configuración de la inhabilidad, no puede entenderse sino con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo y, por tanto, quien aspire a un cargo de elección popular, no podrá tener, entre otros, la calidad de servidor público, en el momento de la inscripción como candidato. Para ello, se requiere haber formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de evitar que el Servidor Público candidato al cargo de elección popular pudiese estar dentro de la prohibición de que trata el numeral 8° del Artículo 179 de la Constitución Política.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

1. Deberán atenderse los términos de la incompatibilidad que pesa sobre los concejales, pues las incompatibilidades tienen vigencia hasta la terminación de su período o durante los 6 meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior. Deberá el consultante verificar si estas condiciones se cumplen en el caso expuesto a efectos de establecer si se configura o no la incompatibilidad.

2. En cuanto a la inhabilidad contenida en el numeral 8° del Artículo 179 de la Carta, como señala la jurisprudencia citada, no puede entenderse sino con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo y, por tanto, quien aspira a la alcaldía municipal, no podrá tener la calidad de servidor público (para el caso, concejal), en el momento de la inscripción como candidato.

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

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:19:11