



**Función Pública**

## Concepto 319261 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20206000319261\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000319261

Fecha: 21/07/2020 09:11:40 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Personero. Prohibición para que personero y concejal tengan una relación sentimental. Consecuencias en caso que ésta se formalice en matrimonio o unión permanente. RAD. 20209000293812 del 8 de julio de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un personero municipal puede sostener una relación sentimental con algún concejal, aclarando que para el momento de la elección no exista ninguna causal de inhabilidad y si, llegado el caso que esa relación se formalizara, cuáles serían las consecuencias y/o efectos, me permito manifestarle lo siguiente:

La posibilidad de entablar relaciones sociales y sentimentales es uno de los derechos consagrados en nuestra Constitución Nacional y con base en ello puede indicarse sin dubitaciones que aquellas se pueden presentar entre una persona que ejerce el cargo de personero y otra que funge como concejal. No obstante, en ciertas situaciones, la misma Carta o la Ley consagran condiciones que limitan la posibilidad de acceder en algunos cargos públicos y que se conoce como inhabilidad.

La inhabilidad es la incapacidad, ineptitud o circunstancia que impide a una persona ser elegida o designada en un cargo público y, en ciertos casos, impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicio. Dado el carácter prohibitivo de las inhabilidades, éstas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en una ley o en la Constitución Política

Sobre el carácter restringido de las inhabilidades, la Sala Plena del Consejo de Estado<sup>1</sup> en sentencia emitida el 8 de febrero de 2011, consideró lo siguiente:

“Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

De acuerdo con el pronunciamiento citado, la inhabilidad debe estar creada de manera expresa por la Ley o por la Constitución, y no puede dársele una interpretación extensiva o analógica.

Ahora bien, respecto a los parientes de los concejales, la Ley 136 de 1994, “*Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*”, contempla lo siguiente:

“ARTÍCULO 48.- *Prohibiciones relativas a cónyuges, compañeros permanentes y parientes de los concejales.* Los concejos no podrán nombrar, elegir o designar como servidores públicos a personas con las cuales los concejales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente. Tampoco podrán designar a personas vinculadas por los mismos lazos con servidores públicos competentes para intervenir en su designación.

Los cónyuges o compañeros permanentes de los concejales y sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, no podrán ser designados funcionarios del respectivo municipio.

Los cónyuges o compañeros permanentes de los concejales y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, no podrán ser miembros de juntas o consejos directivos de entidades de los sectores central o descentralizado del correspondiente municipio.

PARÁGRAFO 1.- Es nulo todo nombramiento o designación que se haga en contravención a lo dispuesto en el presente Artículo.

PARÁGRAFO 2.- Se exceptúan de lo previsto en este artículo, los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre carrera administrativa.” (Se subraya).

Por su parte, la Ley 53 de 1990, “*Por la cual se modifican algunos artículos de los Códigos de Régimen Departamental y Municipal; Los Decretos - Leyes números 1222 y 1333 de 1986; la Ley 78 de 1986 y el Decreto - ley número 077 de 1987*”, sobre los parientes de los personeros municipales, indica:

“ARTÍCULO 19. El artículo 87 del Código de Régimen Municipal (Decreto-ley número 1333 de 1986), quedará así:

(...)

El cónyuge, compañero o compañera permanente, ni los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil de alcalde, de los concejales principales o suplentes, del Contralor, del Personero, del Secretario del Concejo, de los Auditores o Revisores, no podrán ser nombrados ni elegidos para cargo alguno en ninguna dependencia del respectivo municipio, ni contratar con el mismo, dentro del período para el cual fueron elegidos. No se dará posesión a quien fuere nombrado o elegido violando este artículo, previa comprobación.” (Se subraya)

Las inhabilidades expuestas, están dirigidas a los parientes de los concejales y los personeros municipales, respectivamente, entre ellos los cónyuges o compañeros permanentes. Esto supone una formalidad en el vínculo, pues la norma regula y define formalmente lo que debe entenderse por una relación matrimonial y una unión permanente (compañero/a permanente).

Mientras no se verifiquen las condiciones que permitan la existencia formal de estas formas de vínculo, no puede configurarse tampoco una inhabilidad. Es el caso de una relación sentimental que no se ha revestido de una de estas formalidades y que, en la cultura social es conocida como “noviazgo”.

Ahora bien, en caso de formalizarse esta relación y se genere un matrimonio o una unión permanente, se debe atender lo indicado por el Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil, de abril 26 de 2001, Consejero Ponente Doctor Flavio Augusto Rodríguez Arce en consulta radicada con el No 1347 del 26 de abril de 2001, que, en cuanto a los alcances de la prohibición respecto de los parientes de los servidores públicos de elección, señaló:

“Como la conducta prohibida es la de “nombrar”, debe entenderse que la potestad nominadora sólo es viable ejercerla por el funcionario elegido hacia el futuro, luego de la asunción del cargo, lo que no es predicable de quien ya está prestando sus servicios; por lo tanto, tal facultad no es posible retrotraerla en el tiempo para darle el alcance que no se desprende de la norma constitucional, razón por la cual el funcionario o empleado vinculado con anterioridad a la posesión de su pariente investido de la potestad mencionada sólo tendría que retirarse del servicio, por el arribo de aquél a la administración, si así estuviera previsto en una norma legal que estableciera una inhabilidad sobreviniente.

“ Si bien el artículo 6 de la Ley 190 de 1995, prevé la obligación del servidor de advertir inmediatamente- a la entidad a la cual le presta servicios- que le ha sobrevenido al acto de nombramiento una inhabilidad o incompatibilidad, con la consecuencia de que si pasados tres meses no pone fin a la situación que la origina, cuando a ello hubiere lugar, procederá el retiro inmediato del servidor, su hipótesis normativa no es aplicable al caso en estudio puesto que no existe norma expresa que establezca una inhabilidad que determine su desvinculación.

De acuerdo con la jurisprudencia en cita, quien se encuentra ya vinculado al momento en que se posesiona el servidor público con quien puede configurarse la inhabilidad, ésta no se aplica en este caso pues la conducta prohibida es la designación o la nominación, acción que no pudo ejecutarse antes de que asumiera el cargo.

En tal virtud, esta Dirección Jurídica considera que no existe inhabilidad o incompatibilidad para el personero y el concejal que sostienen una relación sentimental, pues ésta no se encuentra señalada por la Ley como tal. En caso que la relación se formalice en matrimonio o unión permanente, tampoco se configurará pues la inhabilidad no se aplica a quienes se encuentran ya vinculados, como lo señala el Consejo de Estado en su concepto, pues la conducta prohibida es la designación o nominación.

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 y aprobó: Armando López

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Sentencia proferida dentro del Expediente No. 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: César Julio Gordillo Núñez.

---

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:01:41