



Concepto 133491 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000133491

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000133491

Fecha: 01/04/2022 11:58:14 a.m.

Bogotá, D.C.,

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿Existe impedimento para que el cuñado del jefe de control interno de una entidad descentralizada sea elegido como concejal del mismo municipio? RADICADO: 20229000140882 del 28 de marzo de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si existe impedimento para que el cuñado del jefe de control interno de una entidad descentralizada sea elegido como concejal del mismo municipio, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016¹, 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, no funge como ente de control y carece de competencia para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado y de los servidores públicos, así como tampoco, le compete decidir si una persona incurre o no en causal de 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, tenemos que la Ley 617 de 2000², dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 40.- De las inhabilidades de los concejales. El Artículo 43 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

ARTÍCULO 43.- Inhabilidades. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

(...)

4. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo municipio o distrito en la misma fecha”. (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

En cuanto a los grados de parentesco, tenemos que de acuerdo con lo establecido en los artículos 35 y siguientes del Código Civil, el parentesco de consanguinidad es la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz, o que están unidas por los

vínculos de la sangre, mientras que los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones; por su parte, el parentesco por afinidad es el que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos legítimos de su marido o mujer y que podemos resumir así para efectos de la consulta:

Primer grado de consanguinidad: padres e hijos.

Segundo grado de consanguinidad: abuelos, nietos y hermanos.

Tercer grado de consanguinidad: tíos y sobrinos.

Cuarto grado de consanguinidad: primos y sobrinos nietos.

Primer grado de afinidad: padres e hijos del esposo o compañero permanente del servidor.

Segundo grado de afinidad: abuelos, nietos y hermanos del esposo o compañero permanente del servidor.

Primer grado civil: hijos adoptados y padres adoptivos.

Ahora bien, de conformidad con la norma transcrita, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado concejal municipal quien tenga vínculos de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio.

En este sentido, y con respecto a lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, la Ley 136 de 1994³, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 190. DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias”.
(Subraya fuera de texto)

De acuerdo con lo previsto en la anterior norma, se considera que los empleados que tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias ejercen autoridad administrativa.

En este mismo sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, consejero ponente: Filemón Jiménez Ochoa, radicado número 760012331000200304840 01, 18 de julio de 2005, frente a la autoridad administrativa, señaló:

“6. El ejercicio de autoridad administrativa

Esta Corporación ha entendido que la autoridad pública es ejercida por todo servidor público que dentro de sus funciones tiene poder de mando, de dirección y de imposición. Así se refirió al respecto;

"La autoridad pública en general, implica el ejercicio del poder público en función de mando para una finalidad prevista en la ley y que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, faculta para el ejercicio de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública. La autoridad es el poder o la potestad de mandar u ordenar, disponer, prohibir o sancionar de conformidad con la ley, dentro de los límites de la respectiva competencia".

(...)

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios, ordenar gastos con cargo a fondos municipales, conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados, reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan

parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias."

Así pues, conforme a la definición legal transcrita, para determinar si un empleado público ejerce autoridad administrativa, el estudio necesariamente debe partir del contenido funcional del cargo que ocupa". (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

Así las cosas, y teniendo en cuenta lo establecido por el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, y lo señalado por el Consejo de Estado, puede concluirse que los servidores que hagan parte de las unidades de control interno ejercen autoridad administrativa en el respectivo municipio, y por lo tanto, en criterio de esta Dirección Jurídica se considera que, el jefe de control interno de una entidad descentralizada del mismo municipio inhabilitaría a sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, para aspirar a ser elegidos concejales.

En este orden de ideas y teniendo en cuenta que los cuñados se encuentran en segundo grado de afinidad y dicho parentesco no se encuentra dentro de las restricciones de la norma, en su caso puntual no existiría impedimento para su aspiración.

Por último, para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el COVID - 19, me permito indicar que en el link </eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/HHS.

11602.8.4

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

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: 2024-12-12 08:30:06