



Concepto 117381 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000117381

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000117381

Fecha: 18/03/2022 05:45:50 p.m.

Bogotá

REF. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Parentesco secretario de despacho ¿¿¿Secretario de concejo municipal. Radicado. 20229000080622 de fecha 13 de febrero de 2022

Respetado doctor:

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual manifiesta que actualmente, el Concejo Municipal de El Carmen de Atrato, se encuentra en el proceso de elección y nombramiento al cargo de secretario de la corporación. Entre las hojas de vida recibidas está la de la esposa de uno de los secretarios de despacho. Ella por ser la esposa del secretario de despacho esta inhabilitada para ejercer el cargo secretaria del Concejo Municipal, frente a lo anterior, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos¹, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado² en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, 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).

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de éste no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

1.- En atención a su interrogante de su escrito, encaminado a determinar si existe inhabilidad para que el cónyuge de un secretario de despacho sea nombrado como empleado público (Secretario del concejo municipal) me permito indicar lo siguiente:

De conformidad con lo previsto en el artículo 122 de la Constitución Política, la prohibición para el empleado que ejerza la función nominadora,

consiste en que no puede nombrar, postular o contratar a personas con las cuales tenga relación de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, como son padres, hijos, nietos, abuelos, hermanos, tíos, primos y sobrinos; segundo de afinidad-suegros, nueras y cuñados, o primero civil - hijos adoptivos y padres adoptantes; o relaciones de matrimonio o unión permanente.

Tampoco podrá nombrar a personas vinculadas por los mismos lazos con el servidor público competente para intervenir en la postulación o designación del nominador. Esta prohibición tiene como única excepción los nombramientos que se hagan en la aplicación a las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por concurso.

Ahora bien, se debe mirar la naturaleza jurídica del secretario del concejo municipal, así:

El artículo 37 de la Ley 136 de 1994, establece la naturaleza jurídica del cargo de Secretario del Concejo Municipal, a saber:

“ARTÍCULO 37.- Secretario. El Concejo Municipal elegirá un secretario para un período de un año, reelegible a criterio de la corporación y su primera elección se realizará en el primer período legal respectivo (...)”.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 de la ley 136 de 1994, el Secretario del Concejo Municipal es elegido dentro de los diez días del mes de enero, que corresponde a un empleo de período fijo dentro de la respectiva Corporación Municipal y, en tal sentido, ostenta la calidad de empleado público.

Así las cosas, los Secretarios de los Concejos Municipales son empleados públicos, que para su posesión requieren de acto administrativo y son elegidos por un periodo fijo dentro de la Corporación Municipal.

En ese sentido, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que como quiera que la prohibición se encamina a restringir que quien tenga la función nominadora en una entidad, nombre a su cónyuge o a sus parientes en los grados arriba indicados, se colige que en razón a que el secretario de despacho no ejerce función nominadora, no existe inhabilidad para que el cónyuge sea designado como empleado público (Secretario Concejo municipal)

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”: /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 CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Luis Fernando Nuñez.

Revisó. Harold Herreño.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 09:58:44