



Función Pública

Concepto 213451 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000213451

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000213451

Fecha: 09/06/2022 04:56:59 p.m.

Bogotá, D.C.,

REF. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿El hijo del Juez laboral de circuito del municipio de El Banco, Magdalena, puede ser aspirante de elección popular para la alcaldía municipal dentro del mismo municipio, sin incurrir en inhabilidad o incompatibilidad legal? Radicado 20229000214032 del 23 de mayo de 2022.

En atención a su interrogante contenido en el oficio de la referencia, relacionado con la posibilidad de que el hijo de un Juez laboral de circuito del municipio de El Banco, Magdalena, puede ser aspirante de elección popular para la alcaldía municipal dentro del mismo municipio, sin incurrir en inhabilidad o incompatibilidad legal, me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, debe anotarse que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, a este Departamento Administrativo le compete formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano en las entidades estatales, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.

Por consiguiente, no es competente de efectuar una valoración concreta de casos particulares, ni se encuentra facultado para declarar derechos individuales, ni dirimir controversias cuya decisión está atribuida a los jueces como es el caso de la configuración de inhabilidades e incompatibilidades; en consecuencia, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de competencia.

De acuerdo con lo señalado, tenemos que la Ley 136 de 1994 dispone:

“ARTÍCULO 95. Inhabilidades para ser alcalde. (Modificado por el Art. 37 de la Ley 617 de 2000) (Art. 37 ley 617 de 2000 declarado exequible mediante Sentencia C-837 de 2001)

No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

(...)

Quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o 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; 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 de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

(...)”

De acuerdo a lo anterior, no podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como alcalde 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 departamento.

Ahora bien, 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.

De otra parte, la Ley Estatutaria de Administración de Justicia *â¿¿* Ley 270 de 1996 *â¿¿* dispone sobre el ejercicio de la función jurisdiccional, lo siguiente:

“ARTÍCULO 11. La Rama Judicial del Poder Público está constituida por:

Los órganos que integran las distintas jurisdicciones:

a) De la Jurisdicción Ordinaria:

Corte Suprema de Justicia.

Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

Juzgados civiles, laborales, penales, penales para adolescentes, de familia, de ejecución de penas, de pequeñas causas y de competencia múltiple, y los demás especializados y promiscuos que se creen conforme a la ley.

(...)”.

ARTÍCULO 12. DEL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL POR LA RAMA JUDICIAL. (Artículo modificado por el artículo 5 de la Ley 1285 de 2009). La función jurisdiccional se ejerce como propia y habitual y de manera permanente por las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo, según se precisa en la Constitución Política y en la presente Ley Estatutaria.

Dicha función se ejerce por la jurisdicción constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la jurisdicción de lo contencioso administrativo, las jurisdicciones especiales tales como: la penal militar, la propia y habitual y de manera permanente por las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo, según se precisa en la Constitución indígena y la justicia de paz, y la jurisdicción ordinaria que conocerá de todos los asuntos que no estén atribuidos por la Constitución o la ley a otra jurisdicción”. (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

ARTÍCULO 40. JURISDICCIÓN. Los Tribunales Administrativos son creados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura para el cumplimiento de las funciones que determine la ley procesal en cada distrito judicial administrativo. Tienen el número de Magistrados que determine la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que, en todo caso, no será menor de tres.

Los Tribunales Administrativos ejercerán sus funciones por conducto de la Sala Plena, integrada por la totalidad de los Magistrados; por la Sala de Gobierno, por las Salas especializadas y por las demás salas de decisión plurales e impares, de acuerdo con la ley.” (Subrayado fuera de

texto).

De acuerdo con lo anterior, la función jurisdiccional se ejerce como propia y habitual y de manera permanente por las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo, según se precisa en la Constitución Política y en la presente Ley Estatutaria.

Por su parte, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, en sentencia con Radicación número: 88001-23-31-000-2010-00006-01(PI) del 2 de diciembre de 2010, Consejero ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, indicó que el Juez o Fiscal se encuentra dotado de facultades de naturaleza jurisdiccional y no comportan el ejercicio de autoridad civil:

“Aunado a lo anterior y frente a la afirmación del actor según la cual, el juez no solo cumple funciones jurisdiccionales sino también administrativas, tales como las previstas en el artículo 60 A de la ley 1285 de 2009,3 el a quo, amparado en las consideraciones consignadas en la sentencia C-713 del 15 de julio de 2008, proferidas por la Corte Constitucional, señaló que los poderes disciplinarios y correccionales del juez frente a los servidores judiciales y a los usuarios, tales como los previstos en los artículos 39, 73, y 74 del Código de Procedimiento Civil, son instrumentos que le otorga la ley en orden al cumplimiento de sus deberes judiciales, dirigidos a procurar la eficiencia judicial y a garantizar la buena marcha y desarrollo del proceso, a la cual está obligado el juez en su carácter de director del mismo. En otras palabras, estas facultades son de naturaleza jurisdiccional.

(...)

En todo caso y aun aceptando en gracia de discusión que aparece debidamente acreditado que la esposa del diputado desempeñara las funciones de Juez Civil del Circuito de San Andrés dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección, lo realmente determinante es que ello no comporta el ejercicio de autoridad civil.

(...) tal como lo tiene claramente definido esta Corporación, el ejercicio de la autoridad jurisdiccional es de suyo diferente del ejercicio de la autoridad civil.

En esa línea de pensamiento, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 9 de junio de 1998,4 al hacer la distinción entre el ejercicio de la jurisdicción y el ejercicio de la autoridad civil, expresó:

“(...) en materia de inhabilidades e incompatibilidades una es la autoridad jurisdiccional, otra es la autoridad civil, otra la autoridad militar, otra la autoridad administrativa y otra la autoridad política.

(...)

(...) Los Jueces y Fiscales son autoridades jurisdiccionales, no son autoridades civiles porque éstas, son las que establecen y ejecutan reglas y directrices de gobierno y administración en pos de prestar servicios públicos y atender funciones administrativas.

(...)

Hacer que la administración funcione, también ejerciendo mando y dirección sobre los órganos del aparato administrativo, nombrando y removiendo sus agentes, celebrando contratos, supervigilando la prestación de servicios, castigando infracciones al reglamento, etc. Todo eso y más, es la autoridad administrativa.

Presentar proyectos de Ley y sancionarlas, manejar las relaciones con los otros poderes y con otros Estados, gestionar, trazar y apalancar el rumbo de la Nación, es ejercer autoridad política. Comandar y disponer del Ejército Nacional y de lo que conforma la fuerza pública, es autoridad militar.

Fungir de Juez o Fiscal tiene que ver con el ejercicio de la jurisdicción, esto es, con la atribución de aplicar la Ley a un caso concreto mediante una sentencia y tanta medida judicial sea conveniente, todo a efecto de solucionar un conflicto de intereses, ya sea entre particulares, o bien entre éstos y el Estado, etc. Esto es ejercer la autoridad jurisdiccional.

En esta oportunidad la Sección encuentra fundamentos para reiterar la posición de la Sala Plena en cuanto a la diferenciación entre autoridad civil y la jurisdiccional, y por lo tanto considera que las pretensiones del recurrente no pueden ser atendidas, razón por la cual deberá confirmarse la decisión adoptada por el a quo en primera instancia.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De acuerdo con lo anterior, en materia de inhabilidades e incompatibilidades una es la autoridad jurisdiccional, otra es la autoridad civil, otra la

autoridad militar, otra la autoridad administrativa y otra la autoridad política.

Los jueces son autoridades jurisdiccionales, no son autoridades civiles porque éstas, son las que establecen y ejecutan reglas y directrices de gobierno y administración en pos de prestar servicios públicos y atender funciones administrativas.

Así las cosas, y como quiera que el cargo de juez no ejerce autoridad civil o política sino jurisdiccional, se infiere que en el caso planteado no se configuraría la inhabilidad prevista en el numeral 4 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, toda vez que ésta se refiere a quienes ejerzan autoridad civil, política, administrativa o militar, sin hacer referencia a quienes ejercen jurisdicción.

En consecuencia, esta Dirección considera que el hijo (primer grado de consanguinidad) de un juez laboral del circuito no se encuentra inhabilitado para ser elegido alcalde del mismo municipio.

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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Maia Borja

Revisó: Harold Herreño

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

“Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública”.

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

“ESTATUTARIA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA”.

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 19:01:23