



Concepto 169381 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000169381

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000169381

Fecha: 02/05/2023 09:41:00 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Parentesco. Radicado: 20232060175912 del 22 de marzo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita se emita un concepto en respuesta a la siguiente pregunta:

¿Puedo ser tesorero o secretario de hacienda en el mismo municipio donde mi primo es alcalde?

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

La Sala Plena del Consejo de Estado¹ en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, considera:

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. Es decir, son taxativas, en tanto están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley. Y, su interpretación es restrictiva por lo que no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

En este orden de ideas, el artículo 49 de la Ley 617 de 2000² sobre las prohibiciones relativas a cónyuges, compañeros permanentes y parientes, entre otros, de los alcaldes, estipula:

ARTÍCULO 49. Prohibiciones relativas a cónyuges, compañeros permanentes y parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales; concejales municipales y distritales. Los cónyuges o compañeros permanentes, y parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales y concejales municipales y distritales, no podrán ser miembros de juntas o consejos directivos de entidades del sector central

o descentralizados del correspondiente departamento, distrito o municipio, ni miembros de juntas directivas, representantes legales, revisores fiscales, auditores o administradores de las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo departamento o municipio. El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-029 de 2009, en el entendido de que en igualdad de condiciones, ellas comprenden también a los integrantes de las parejas de un mismo sexo.

Los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales y concejales municipales y distritales, y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, no podrán ser designados funcionarios del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas.

El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-903 de 2008; el resto del inciso fue declarado EXEQUIBLE, en el entendido de que esta prohibición se predica de los parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y único civil, como lo establece el artículo 292 de la Constitución Política.

El texto en negrita fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-029 de 2009, en el entendido de que en igualdad de condiciones, ellas comprenden también a los integrantes de las parejas de un mismo sexo.

(...)

De acuerdo con la anterior norma, es claro que los parientes en segundo grado de consanguinidad (padres, hijos, nietos y hermanos), primero de afinidad (suegros) o único civil de los alcaldes municipales o distritales no podrán ser designados como empleados públicos dentro del respectivo municipio.

RESPUESTA A LAS PREGUNTAS OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, el primo del alcalde es pariente en cuarto grado de consanguinidad; es decir, no se encuentra dentro de los grados restrictivos de la ley, toda vez que solo es extensivo, hasta los parientes en segundo grado. En otras palabras, el primo del alcalde municipal puede vincularse como tesorero o secretario de hacienda sin incurrir en inhabilidad. No obstante, dado su parentesco con el alcalde en ejercicio,

él o usted deben tener de presente el marco legal relativo al posible conflicto de interés según los términos previstos en los términos previstos en el artículo 11 y siguientes de la Ley 1474 de 2011³ y 44 de la Ley 1952 de 2019⁴.

NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo Ley 1437 de 2011.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva, en el botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán

Revisó: Armando López Cortés

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Sentencia proferida dentro del Expediente núm. 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

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 expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo».

4 «Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario».

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:16:07