



Concepto 235511 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000235511

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000235511

Fecha: 13/06/2023 06:28:11 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Para ser elegido concejal por ser compañero permanente de contratista. RAD.: 20232060282362 del 12 de mayo de 2023.

En atención a su comunicación de la referencia, donde consulta si puede ser candidato al concejo municipal quien tiene como esposa o compañera permanente a la representante legal de una empresa contratista del mismo municipio dentro del año anterior a la elección, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Para responder a su inquietud, es pertinente acudir inicialmente a lo establecido en el artículo 43 de la Ley 136 de 1994¹:

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

Quien haya sido condenado por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio o distrito, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.

Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal 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.

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.”

Del análisis del texto legal citado, se deduce que la situación descrita en su consulta no está prevista como inhabilitante para quien pretende ser elegido concejal, considerando que las inhabilidades por razón del parentesco son las consagradas en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, dentro de las cuales no figura ser cónyuge o compañero permanente de quien suscribió un contrato de prestación de servicios con el municipio o distrito donde su familiar se postulará como candidato para esa corporación.

No obstante, si la cónyuge o compañera permanente del candidato se desempeña como representante legal de una entidad que administre 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, se configurará la prohibición legal analizada.

Por otra parte, en el primero de los supuestos analizados, debe precisarse que la Ley 617 de 2000² establece respecto de las prohibiciones relativas a los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales:

“ARTICULO 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.

(...)

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

(...)

*PARÁGRAFO 3. Prohibiciones relativas a los cónyuges, compañeros permanentes y parientes de concejales de municipios de cuarta, quinta y sexta categoría. Tratándose de concejales de municipios de cuarta, quinta y sexta categoría, las prohibiciones establecidas en el presente artículo se aplicarán únicamente para los cónyuges o compañeros permanentes y parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.” (Apartes 'compañero permanente' del texto artículo 1 de la Ley 1148 de 2009 declarado **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE**, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-029-09 de 28 de enero de 2009, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, '... en el entendido de que en igualdad de condiciones, ellas comprenden también a los integrantes de las parejas de un mismo sexo". (Destacado nuestro)*

De acuerdo con lo anterior, según el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, la prohibición para los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales y concejales municipales y distritales, y sus parientes dentro del cuarto o del segundo grado de consanguinidad, segundo o primero de afinidad y único civil (según corresponda por la categoría del municipio), consiste en que éstos no podrán ser contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas.

Así las cosas, según lo dispuesto en el inciso 3, en concordancia con el párrafo 3 de la ley referida, en los municipios de cuarta, quinta y sexta categoría, los cónyuges, compañeros permanentes y parientes hasta el segundo grado de consanguinidad (padres, hijos, abuelos, hermanos y nietos), primero de afinidad (suegros, yernos y nueras) y único civil (hijos adoptivos y padres adoptantes) de los concejales municipales y distritales, no podrán ser contratistas del respectivo distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas, ni directa, ni indirectamente.

Si por el contrario, se trata de un municipio de primera, segunda o tercera categoría, el inciso tercero de la norma en cita, extiende la prohibición a los cónyuges o compañeros permanentes de los concejales municipales y distritales y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad (padres, hijos, abuelos, hermanos, nietos, tíos, sobrinos y primos), segundo de afinidad (suegros, nueras, yernos y cuñados), o primero civil (hijos adoptivos y padres adoptantes).

Con base en lo anterior, se advierte que en el caso bajo estudio resultaría aplicable a la cónyuge o compañera permanente del candidato la prohibición prevista en el artículo 49 de la Ley 617 de 2000 si tiene suscrito un contrato de prestación de servicios con el respectivo ente territorial.

En tal sentido, se infiere que mientras se desarrolla la contienda electoral y hasta antes de la posesión del concejal electo, su cónyuge o compañera permanente podrá continuar ejecutando el contrato de prestación de servicios que tenga suscrito con el respectivo municipio. Sin embargo, si el aspirante resulta elegido concejal, de acuerdo con el artículo 9 de la Ley 80 de 1993³, sobreviene una inhabilidad para ésta como contratista, de manera que deberá ceder el contrato, previa autorización escrita de la entidad contratante o, si ello no fuere posible, renunciar a su ejecución.

Por otro lado, sobre su segundo interrogante, se precisa que la norma no hace distinción alguna en la aplicación de las inhabilidades previstas para ser elegido concejal de quien es cónyuge o compañero permanente del candidato, de manera que en ambos casos, se deberá observar la limitación legal allí estipulada.

Sobre este particular, la Ley 54 de 1990, por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes, modificada por la Ley 979 de 2005, consagra:

“ARTÍCULO 1. A partir de la vigencia de la presente Ley y para todos los efectos civiles, se denomina Unión Marital de Hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho.” (Subrayado nuestro)

Con respecto a la presunción de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, la citada Ley, determina:

“ARTÍCULO 2. Modificado por el art. 1 de la Ley 979 de 2005. Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio;

b) Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.”

Con base en lo anterior, la unión marital de hecho, es la conformada por un hombre y una mujer que han constituido una comunidad de vida permanente y singular denominada, y que para todos los efectos civiles, se denominen compañero y compañera permanentes, relación que la ley asimila para todos los efectos legales a la de los cónyuges.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó. Melitza Donado

Revisó y aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

¹ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

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 Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 13:58:13