



Concepto 067491 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000067491

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000067491

Fecha: 06/02/2024 10:06:59 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Unidad de Apoyo Normativo (UAN) - Contralor Departamental. RAD: 20249000013432 del 07 de enero de 2023.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual eleva consulta referente a las Unidades de Apoyo Normativo y la elección de contralor departamental, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Inicialmente, debe precisarse que en cuanto al tipo de vinculación de los miembros que conforman los equipos de trabajo de los Diputados, el Artículo 78 de la Ley 617 de 2000, señala:

“ARTÍCULO 78. Unidades de Apoyo. Las asambleas y concejos podrán contar con unidades de apoyo normativo, siempre que se observen los límites de gastos a que se refieren los Artículos 8o., 10, 11, 54 y 55”.

Por su parte, la Ley 909 de 2004 “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, preceptúa:

“ARTÍCULO 5. Clasificación de los Empleos. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de:

(...)

Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios: (...) e Los empleos que cumplan funciones de asesoría en las Mesas Directivas de las Asambleas Departamentales y de los Concejos Distritales y Municipales;”.

Por lo anterior, los empleados que conforman las Unidades de Apoyo Normativo son de libre nombramiento y remoción y su vinculación se hace mediante nombramiento ordinario, a discrecionalidad del Diputado.

Así mismo, las Unidades de Apoyo Normativo son cargos asignados a cada diputado, los cuales estarán directamente bajo dependencia y subordinación de los Diputados, a quienes apoyarán en el ejercicio de sus funciones y no se les podrá establecer funciones o fines diferentes para los cuales fueron creados.

La planta de personal de cada Unidad de Apoyo Normativo, será conformada por postulación que haga cada diputado ante la Mesa Directiva de la Corporación, dentro de la denominación de cargos, códigos y grados salariales.

Frente al primer interrogante:

¿Los diputados de un departamento pueden contar con unidades de apoyo normativo o asesores externos que los apoyen en su proceso político de revisión de proyectos de ordenanzas y realización de controles políticos sin que estos acrediten una vinculación ni por contrato laboral ni de prestación de servicios con las ASAMBLEAS DEPARTAMENTALES, es decir que actúen como asesores particulares externos de cada diputado? En caso afirmativo es viable su participación en las dumas departamentales y en caso de audiencias públicas es viable su intervención como tal

De acuerdo con lo anterior y para responder su primer interrogante, los empleados que conforman las Unidades de Apoyo Normativo son de libre nombramiento y remoción y su vinculación se hace mediante nombramiento ordinario, a discrecionalidad del Diputado, teniendo en cuenta que, en su desarrollo normal exigen una confianza plena y total, o implican una decisión política, teniendo en cuenta la naturaleza

jurídica de la Corporación, y el cabal desempeño de la labor asignada debe responder a las exigencias discrecionales del diputado, las funciones a desarrollar por parte de las unidades de Apoyo Normativo deben estar contempladas en el reglamento interno de cada Corporación.

Frente al segundo interrogante:

¿Cuáles son las inhabilidades para ser elegido contralor departamental y en todo caso, sírvase conceptuar de manera general y abstracta si el hermano de la novia de un diputado (cuñado) quien sostiene una relación de NOVIAZGO con un asambleísta, dado que no es cónyuge ni compañero permanente toda vez que no tienen sociedad conyugal ni patrimonial ni cohabitan juntos, se encontraría inhabilitado para concursar como CONTRALOR DEPARTAMENTAL?

Por otro lado, La ley 1904 de 2018 rige a partir de su promulgación, la cual se efectuó el día 27 de junio de 2018 y, por lo tanto, sus disposiciones que regulan la Convocatoria Pública para la elección de Contralor General de la República por el Congreso de la República, conforme a lo dispuesto en su Artículo 11, serán aplicables en lo que correspondan a la elección de los contralores departamentales, distritales, y municipales, en tanto el Congreso de la República expida las disposiciones especiales sobre la materia.

De otra parte, frente a las inhabilidades para ser elegido Contralor Departamental, la Constitución Política señala: dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

(...)

Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde.

Ningún contralor podrá ser reelegido para el período inmediato.

Para ser elegido contralor departamental, distrital o municipal se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de veinticinco años, acreditar título universitario y las demás calidades que establezca la ley.

(...)

De conformidad con la norma constitucional transcrita, no podrá ser elegido contralor departamental quien, durante el año anterior a la elección, hubiere desempeñado cargo público en la Rama Ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

Se advierte también que el Acto Legislativo 4 de 2019, dispone que los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde.

Posteriormente la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, por medio del concepto del 12 de noviembre de 2019 (Expediente 11001-03-06-00-2019-00186-00) estableció:

“como el legislador no ha expedido todavía una ley que regule específicamente el proceso de elección de los contralores territoriales, la normativa que rige y debe seguirse aplicando es la contenida en la ley 1904 de 2018. Tal y como se explicó en el acápite primero de este documento. Por lo tanto, dicha ley debe sujetarse a la Contraloría General cuando expida reglamentación prevista en el Artículo 6 del Acto legislativo 4 de 2019. (...)

Estas consideraciones llevan a la Sala a concluir que las convocatorias públicas que se hubieran iniciado, por parte de algunas asambleas departamentales o concejos municipales o distritales, antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 4 de 2019, podrían continuar, en principio, siempre que los términos y condiciones de aquellas se adecúen a las reglas contenidas en el nuevo marco constitucional, a la ley que llegue a expedir el Congreso para regular específicamente el proceso de elección de los contralores territoriales y a las disposiciones reglamentarias que dicte la Contraloría General de la República, en ejercicio de la nueva función que le otorgó el Artículo 6 de la reforma constitucional (...)

Conforme a lo explicado en este concepto, la competencia otorgada a la Contraloría General de la República por el Artículo 6 del acto Legislativo 4 de 2019 constituye una facultad reglamentaria de carácter permanente, pero limitada a la materia y a la finalidad señalada en dicha norma: desarrollar los términos generales (establecidos previamente por el legislador) de los procesos de convocatoria pública para la elección de los contralores departamentales, municipales y distritales.

Esta potestad debe ser ejercida dentro de los límites materiales y teleológicos indicados, y de forma subordinada a la Constitución Política

(especialmente, a los Artículos 126 y 272) y a la ley que regule tales convocatorias (actualmente, la Ley 1904 de 2018), mediante la expedición de actos administrativos de contenido general (...)"

Posteriormente, el día 18 de noviembre de 2019, el Contralor General de la Republica, expidió la Resolución No. 728 de 2019, modificada por la Resolución 785 de 2021.

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica, las convocatorias para la provisión del empleo de contralor territorial deben adecuarse a los lineamientos establecidos en la Resolución 0728 del 18 de noviembre de 2019, modificado por el Artículo 1 de la resolución 785 de 2021 al Acto Legislativo 04 de 2019, y al concepto emitido por Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado del 12 de noviembre de 2019, y demás normas señaladas, inherentes a la elección de contralores departamentales, distritales y municipales, por parte de las respectivas asambleas y concejos municipales.

Por su parte, la Ley 330 de 1996, por la cual se desarrolla parcialmente el Artículo 308 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones relativas a las Contralorías Departamentales, establece:

"ARTÍCULO 6. INHABILIDADES. No podrá ser elegido Contralor quien:

- a) Haya sido Contralor de todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado; (Texto tachado declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C 1372 de 2000).*
- b) Haya sido miembro de los Tribunales que participaron en su postulación, dentro de los tres años anteriores;*
- c) Durante el último año haya ocupado cargo público del orden departamental, distrital o municipal, salvo la docencia;*
- d) Sea o haya sido miembro de la Asamblea en el último año;*
- e) Estarán igualmente inhabilitados quienes en cualquier época hayan sido condenados penalmente a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.*

No se podrá nombrar en ningún cargo de la Contraloría a los Diputados, a los Magistrados que hubieren intervenido en la postulación, elección del Contralor, ni al cónyuge, compañero o compañera permanente de los mismos, ni a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. La infracción de lo dispuesto en este Artículo constituye causal de mala conducta.

El Contralor sólo asistirá a las juntas directivas de las entidades descentralizadas del orden departamental o municipal cuando sea expresamente invitado con fines específicos y no tendrá derecho a votar.

En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor quienes se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil respecto de los candidatos.

PARÁGRAFO. Quien haya ocupado en propiedad el cargo de Contralor Departamental no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, salvo la docencia, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular, sino un año después de haber cesado en sus funciones."

De otro lado el Artículo 163 de la Ley 136 de 1994, por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, señala:

"ARTÍCULO 163. Inhabilidades. Modificado por el Artículo 9. de la Ley 177 de 1994. No podrá ser elegido Contralor quien:

- a) Haya sido Contralor o Auditor de la Contraloría Municipal en todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado;*
- b) Haya sido miembro de los Tribunales que hagan la postulación o del Concejo que deba hacer la elección, dentro de los tres años anteriores;*
- c) Esté incurso dentro de las inhabilidades señaladas en el Artículo 95 y párrafo de esta ley, en lo que sea aplicable.*

En consecuencia, luego de realizar el análisis de la normativa que rige las inhabilidades aplicables a quienes aspiran a ser elegidos como contralores departamentales, se concluye que a éstos se les aplican las establecidas en el Artículo 272 de la Constitución Política y las previstas en el Artículo 6 de la Ley 330 de 1996.

En este sentido, se considera que las inhabilidades previstas en la Ley 136 de 1994 no pueden aplicárseles a quienes aspiren al cargo de contralor departamental toda vez que éstas fueron fijadas específicamente para la elección de contralores municipales.

Teniendo en cuenta lo anterior, no podrá nombrar ser contralor departamental a los Diputados a los Magistrados que hubieren intervenido en la postulación, elección del Contralor, ni al cónyuge, compañero o compañera permanente de los mismos, ni a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

Respecto de las inhabilidades para nombrar, postular como empleados públicos a los cónyuges, compañeros permanentes o los parientes de los empleados públicos, la Constitución Política de Colombia de 1991, establece:

"ARTÍCULO 126.- Modificado por el art. 2, Acto Legislativo 02 de 2015. El nuevo texto es el siguiente: Los servidores públicos no podrán en ejercicio de sus funciones, nombrar, postular, ni contratar con personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente.

Tampoco podrán nombrar ni postular como servidores públicos, ni celebrar contratos estatales, con quienes hubieren intervenido en su postulación o designación, ni con personas que tengan con estas los mismos vínculos señalados en el inciso anterior.

Se exceptúan de lo previsto en este Artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos..." (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

Por su parte, el artículo 49 de la Ley 617 de 2000¹, modificada por el artículo 1 de la Ley 1148 de 2007, en cuanto a las prohibiciones relativas a cónyuges, compañeros permanentes y parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales; concejales municipales y distritales, consagra lo siguiente:

"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 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

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

De conformidad con la norma constitucional citada se deduce que la prohibición para el empleado que ejerza la función nominadora, consiste en que no puede nombrar en la entidad que dirige, a personas con las cuales estén ligados por matrimonio o unión permanente o tenga relación de parentesco en los grados señalados en la citada norma constitucional.

Tampoco podrá nombrar a personas vinculadas por los mismos lazos con el servidor público competente para intervenir en la vinculación 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.

Dicho esto, si la relación que tiene, no se ajusta a las definiciones descritas, vale decir, si con su pareja sentimental no hacen una comunidad de vida, o no existe vínculo matrimonial entre ellos, no existe un parentesco y, tampoco hay parentesco de afinidad con los parientes consanguíneos, por lo tanto no existe impedimento para su elección como contralor departamental.

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 <http://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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó. Daniel Herrera Figueroa

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1"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".

Fecha y hora de creación: 2025-02-04 23:49:50