



Función Pública

Concepto 135221 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000135221

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000135221

Fecha: 30/04/2019 05:01:54 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Inhabilidad para ser elegido por ser pariente de empleado público. RAD. 20192060113232 del 28 de marzo de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si se encuentra inhabilitada para postularse al cargo de concejal, considerando que en la actualidad su progenitora se encuentra vinculada a la alcaldía municipal como Técnico Operativo de la Oficina de Planeación, si existe alguna incompatibilidad para ser concejal y realizar la judicatura ad honorem en la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y se indique si para la postulación se requiere residencia permanente en el municipio en el que aspira a ser elegida concejal, me permito manifestarle lo siguiente:

El artículo 40 de la Ley 617 de 2000, establece:

"ARTICULO 40. DE LAS INHABILIDADES DE LOS CONCEJALES. El artículo 43 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

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

(...)

4. 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." (Se subraya).

De acuerdo con lo anterior, se infiere que incurrirá en inhabilidad para ser Concejal quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad (padres, hijos, hermanos, abuelos, nietos), primero de afinidad (suegros, yernos) o único civil (padres adoptantes, hijos adoptivos), 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.

Ahora bien, para establecer si se configura la inhabilidad en estudio, se requiere verificar:

1. Si el vínculo que tiene el aspirante al cargo con quien puede configurarse está dentro de los rangos señalados por la norma.
2. Si el cargo que ejerce la persona con quien tiene el vínculo ejerce autoridad política, civil, administrativa o militar.
3. Si ejerció el cargo dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de la elección.

De acuerdo con la información suministrada en su consulta, el aspirante al cargo de concejal es hija de una empleada pública del municipio, quien desempeña el cargo de Técnico Operativo, así que la primera condición se enmarca en la prohibición legal pues se encuentran en el primer grado de consanguinidad.

Se debe verificar si el cargo de Técnico Operativo ejerce alguna autoridad descrita en el artículo 40. Para ello debe acudir a lo señalado en la Ley 136 de 1994, que las define en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 188. AUTORIDAD CIVIL. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:

1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.
2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.
3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones”

“ARTÍCULO 189. AUTORIDAD POLÍTICA. Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política.

Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo.”

“ARTÍCULO 190. DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias.”

De acuerdo con la normativa anteriormente citada, la autoridad civil se entiende como la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones: (1) Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública. (2) Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación. (3) Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones.

Con relación a la dirección administrativa el artículo 190 (ibídem), dispuso que es aquella que ejercen además del alcalde, los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias.

El cargo que ejerce es el de Técnico Operativo el cual, según el artículo 19 del Decreto 785 de 2005¹, integra el nivel Técnico. El mismo ordenamiento señala en su artículo 4.4:

“4.4. Nivel Técnico. Comprende los empleos cuyas funciones exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología.”

Como se aprecia, las actividades desarrolladas por los empleados del nivel técnico, no corresponden a las definiciones de autoridad civil, política o administrativa. En tal virtud, el elemento del ejercicio de autoridad para la configuración de la inhabilidad no se presenta en el caso de los empleados del nivel técnico.

En cuanto a su consulta sobre la posibilidad de continuar realizando la judicatura y postularse al cargo de concejal, esta Dirección se pronunció sobre el tema mediante el concepto con Radicado No. [20156000153421 del 9 de septiembre de 2015](#), que se adjunta al presente oficio y en el que se concluyó lo siguiente:

“Ahora bien, es pertinente indicar que si bien es cierto de acuerdo con la Sentencia de la Corte Constitucional arriba referenciada, quien realiza la práctica de la judicatura ad-honorem en una entidad pública no ostenta la calidad de empleado público, en criterio de esta Dirección Jurídica, no se encuentra inmerso dentro de las causales de inhabilidad contenidas en la ley para postularse al cargo de concejal.

Por otra parte, y como quiera que el judicante ad-honorem no es considerado un empleado público, no tendrá que separarse del ejercicio de la judicatura para postularse y ser elegido en el cargo de concejal; es decir que la restricción contenida en el artículo 127 de la Constitución Política, en el sentido que a los empleados del Estado les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio, no le es aplicable; así las cosas, el judicante podrá inscribir su candidatura al cargo de elección popular y continuar con el ejercicio de la judicatura.”

Respecto a su consulta relacionada sobre el requerimiento de residencia permanente para aspirar al cargo de concejal, el artículo 42 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 42.- *Calidades.* Para ser elegido concejal se requiere ser ciudadano en ejercicio y haber nacido o ser residente del respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante los seis (6) meses anteriores a la fecha de la inscripción o durante un período mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época.” (Se subraya).

De acuerdo con la información suministrada en su consulta, nació en el municipio en el cual aspira al cargo de concejal y, en tal virtud, y de acuerdo con la norma recién citada, para aspirar a esta dignidad requiere ser ciudadana en ejercicio, haber nacido en él o ser residente del mismo por 6 meses antes de la inscripción o 3 años en cualquier época.

De acuerdo con los análisis precedentes, esta Dirección Jurídica concluye:

1. No se configura la inhabilidad para aspirar al cargo de concejal por estar la progenitora ejerciendo el cargo de Técnico Operativo en el municipio, por cuanto este cargo no ejerce autoridad.
2. Es procedente continuar con la judicatura en el Tribunal Superior de Bogotá y postularse al cargo de concejal.
3. Para postularse al cargo de concejal requiere haber nacido en el municipio en el cual aspira a ser elegida, o tener 6 meses de residencia anteriores a la inscripción de la candidatura, o 3 años en cualquier tiempo.

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": <http://www.funcionpublica.gov.co/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 CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

121602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. "por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004."

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:57:51