



Función Pública

Concepto 373191 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000373191

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000373191

Fecha: 28/11/2019 04:20:30 p.m.

Bogotá D.C.

REF. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. - Inhabilidades para ser elegido en el cargo de concejal municipal. RAD. 20199000362442 del 3 de noviembre de 2019.

En atención al escrito de la referencia, mediante el cual se consulta respecto de las inhabilidades para ser elegido como concejal municipal, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

1.- En cuanto al primer interrogante de su escrito, mediante el cual consulta si existe algún tipo de inhabilidad para que el hermano de quien ejerce como secretario de despacho se postule para ser elegido en el cargo de concejal, teniendo en cuenta que se trata de un hermano medio, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

Respecto de las inhabilidades para ser elegido en el cargo de concejal, la Ley 617 de 2000 dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 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."

De acuerdo con la normativa citada y para el caso materia de estudio, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado concejal

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.

Así las cosas, se tiene que con el fin de dar respuesta a su consulta se deben tener en cuenta dos presupuestos, por un lado, determinar si el cargo de secretario de despacho ejerce autoridad civil, política o administrativa y por el otro determinar si los hermanos se encuentran dentro de los grados de parentesco prohibidos por la norma para acceder al cargo de concejal.

En cuanto al primer presupuesto, respecto a lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, el artículo 189 de la Ley 136 de 1994¹, señala que los secretarios de despacho de la alcaldía ejercen autoridad administrativa.

En cuanto al segundo presupuesto, tenemos que de conformidad con lo dispuesto 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.

De lo anterior se colige que los hermanos se encuentran en segundo grado de consanguinidad.

Respecto de la diferencia que pudiese existir por el hecho de considerarse como hermano medio, se precisa que el inciso sexto del artículo 42 de la Constitución Política, establece que "Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes".

Frente al particular, la Corte Constitucional en Sentencia No. C-105/94, con ponencia del magistrado Dr. Jorge Arango Mejía, respecto de los hermanos medios estableció lo siguiente:

"Según la Constitución, son igualmente dignas de respeto y protección las familias originadas en el matrimonio o constituidas al margen de éste. La igualdad pugna con toda forma de discriminación basada en el origen familiar, ya sea ejercida contra los hijos o contra descendientes de cualquier grado. De tiempo atrás, la ley colombiana ha establecido la igualdad de derechos entre los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos. En virtud de la adopción, el adoptivo ingresa a la familia y se convierte en parte de ésta, del mismo modo que los hijos de la sangre. La igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, no termina en ellos: continúa en sus descendientes, sean éstos, a su vez, legítimos extramatrimoniales o adoptivos. Toda norma que establezca una discriminación basada en el origen familiar, es contraria a la Constitución. Son contrarias a la Constitución todas las normas que establezcan diferencias en cuanto a los derechos y obligaciones entre los descendientes legítimos, extramatrimoniales o adoptivos, pues al igual que los hijos tienen iguales derechos y obligaciones."

De acuerdo con lo previsto por la Corte Constitucional, a la luz de lo previsto en la Constitución Política, son igualmente dignas de respeto y protección las familias originadas en el matrimonio o constituidas al margen de éste. La igualdad pugna con toda forma de discriminación basada en el origen familiar, ya sea ejercida contra los hijos o contra descendientes de cualquier grado, en consecuencia, se tiene que no existe diferencia legal alguna entre los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, por consiguiente, la norma que establezca una discriminación basada en el origen familiar, es contraria a la Constitución.

En ese sentido, se tiene hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos frente a la ley tienen los mismos derechos, deberes y obligaciones.

De acuerdo con lo expuesto se considera procedente concluir lo siguiente:

1.- No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado concejal municipal o distrital quien tenga vínculos por parentesco hasta el

segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil con empleados que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio.

2.- De conformidad con lo previsto en los artículos 189 y siguientes de la Ley 136 de 1994 los secretarios de despacho ejercen autoridad administrativa en el respectivo municipio.

3.- Los hermanos se encuentran en segundo grado de consanguinidad; es decir, dentro de los grados prohibidos por la norma.

4.- Así las cosas, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que el hermano de un secretario de despacho de una alcaldía se encuentra inhabilitado para postularse a ser elegido concejal del respectivo municipio.

2.- En atención a la segunda parte de su escrito, referente a establecer si existe algún tipo de inhabilidad o incompatibilidad para que el hermano de un empleado del nivel asistencial (conductor) se postule para ser elegido como concejal en el respectivo municipio, le indico lo siguiente:

Tal y como se indicó al inicio del presente escrito, de conformidad con lo previsto en el numeral 4° del artículo 43 de la Ley 617 de 2000, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado concejal 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.

Así las cosas, se tiene que con el fin de dar respuesta a su consulta se deben tener en cuenta dos presupuestos, por un lado, determinar si el cargo de conductor es de aquellos que ejercen autoridad civil, política o administrativa y por el otro determinar si los hermanos se encuentran dentro de los grados de parentesco prohibidos por la norma para acceder al cargo de concejal.

En primer término, atendiendo los criterios señalados en el artículo 190 de la Ley 136 de 1994², se colige que los conductores no ejercen autoridad civil o administrativa, en razón a que no tienen dentro de sus facultades el conceder vacaciones, ordenar traslados, reconocer horas extras, reubicaciones, 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, en consecuencia, no se estudiará el segundo aspecto, por resultar excluyente.

De acuerdo con lo expuesto se considera procedente concluir que como quiera que los empleados públicos del nivel asistencial, como es el caso del conductor, no ejercen autoridad civil, política ni administrativa, no se considera que exista inhabilidad para que su pariente (hermano) se postule para ser elegido en el cargo de concejal del respectivo municipio.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, 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: Harold Herreño

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 11:00:39