



Concepto 99751 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000099751

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000099751

Fecha: 11/03/2020 11:57:46 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor Público. Para ser nombrado como secretario de gobierno por ser pariente de un concejal. EMPLEO. Requisitos. Situación académica para acceder al cargo de Secretario de Gobierno de un municipio. RAD.: 20202060054332 del 10 de febrero de 2020.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si existe algún tipo de inhabilidad o incompatibilidad para que el pariente (cuñado) de un concejal se vincule como empleado público del nivel directivo en el respectivo municipio, así como los requisitos académicos para poderse vincular como secretario de despacho, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Inicialmente, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos¹, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Conforme con lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de éste no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

Respecto a las inhabilidades e incompatibilidades para nombrar como empleados públicos a los parientes de los concejales, el artículo 292 de la Constitución Política de Colombia señala que no podrán ser designados empleados de la correspondiente entidad territorial los cónyuges o compañeros permanentes de los diputados y concejales, ni sus parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.

Por su parte, el inciso segundo del artículo 49 de la Ley 617 del 6 de octubre de 2000², modificada por el artículo 1 de la Ley 1148 de 2007, frente al particular señala que los cónyuges o compañeros permanentes de los concejales municipales y distritales, y sus parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y único civil no podrán ser designados empleados públicos del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas.

Así las cosas, y como quiera que de conformidad con lo previsto en el artículo 47 del Código Civil, los cuñados se encuentran en el segundo grado de afinidad; se colige que no se encuentran dentro de los grados prohibidos por la norma.

De acuerdo con lo expuesto, es viable concluir que los parientes en segundo grado de afinidad (cuñados) de los concejales no se encuentran inhabilitados para vincularse como empleados públicos del nivel directivo en el respectivo municipio, toda vez que dicho grado de consanguinidad no hace parte de las prohibiciones señaladas por la ley.

De otra parte, se considera necesario revisar si eventualmente se presenta un conflicto de interés en el caso objeto de su consulta. Sobre ese tema, el artículo 40 de la Ley 734 de 2002, por la cual se expide el Código Disciplinario Único, señala que todo servidor público deberá declararse impedido para actuar en un asunto cuando tenga interés particular y directo en su regulación, gestión, control o decisión, o lo tuviere su cónyuge, compañero o compañera permanente, o algunos de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho.

Por consiguiente, cuando el interés general, propio de la función pública, entre en conflicto con un interés particular y directo del servidor público deberá declararse impedido.

Por su parte, señala el artículo 48 ibidem que constituye falta gravísima el actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales.

Así las cosas, en criterio de esta Dirección Jurídica, tal circunstancia debe ser analizada por las partes interesadas y por la administración, para determinar si eventualmente se presenta el conflicto de interés en relación con la situación presentada en su consulta.

Ahora bien, respecto de los requisitos para desempeñar los cargos de la planta de personal de una entidad u organismo del Estado, le informo que los mismos deben encontrarse establecidos en el manual específico de funciones y de competencias laborales de la respectiva entidad u organismo, que deben regularse por las disposiciones contenidas en la Ley 909 2004 y el Decreto Ley 785 de 2005. Cada entidad es responsable de establecer el manual específico de funciones y de competencias laborales de la planta propuesta, donde se identifiquen los perfiles para el cumplimiento de los objetivos institucionales, se establecen las funciones y las competencias laborales de los empleos y los requerimientos exigidos para el desempeño de los mismos, pues constituye el soporte técnico que justifica y da sentido a la existencia de los cargos en una entidad u organismo.

En ese sentido, el Decreto Ley 785 de 2005, establece frente a los requisitos para ejercer un cargo del nivel directivo como Secretario de Despacho, lo siguiente:

"13.2.1 NIVEL DIRECTIVO

13.2.1.1. Para los Departamentos, Distritos y Municipios de categorías: Especial, primera, segunda y tercera:

Mínimo: Título profesional y experiencia.

Máximo: Título profesional y título de postgrado y experiencia.

13.2.1.2. Para los Distritos y Municipios de categorías: Cuarta, quinta y sexta:

Mínimo: Título de Tecnólogo o de profesional y experiencia.

Máximo: Título profesional, título de postgrado y experiencia.

Se exceptúan los empleos cuyos requisitos estén fijados por la Constitución Política o la ley.

ARTÍCULO 16. NIVEL DIRECTIVO. El nivel Directivo está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:"

Cód. Denominación

(...)

020 *Secretario de Despacho" (...)*

"**ARTÍCULO 23. DISCIPLINAS ACADÉMICAS.** Para el ejercicio de los empleos que exijan como requisito el título o la aprobación de estudios en educación superior en cualquier modalidad, en los manuales específicos se determinarán las disciplinas académicas teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo o el área de desempeño.

En todo caso, los estudios aprobados deben pertenecer a una misma disciplina académica."

De acuerdo a la norma transcrita, los requisitos generales exigidos para el desempeño de un cargo del nivel directivo como secretario de despacho para los Distritos y Municipios de categorías: Cuarta, Quinta y Sexta son: Mínimo Título de Tecnólogo o de profesional y experiencia y Máximo, título profesional, título de postgrado y experiencia.

Ahora bien, la especialidad del título estará dada en el manual de funciones y competencias de la entidad, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo o el área de desempeño.

Por último, debe tener en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015, corresponde al jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, antes que se efectúe el nombramiento, verificar y certificar que el aspirante cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales.

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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó: José Fernando Ceballos.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

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"

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:31:52