



Función Pública

Concepto 197031 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000197031

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000197031

Fecha: 31/05/2022 09:17:36 a.m.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Parentesco. Radicado: 20222060173592 del 22 de abril de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita usted, en ejercicio del derecho de petición se le emita un concepto en respuesta a la siguiente pregunta:

“El próximo candidato a la alcaldía de (...) es primo hermano del actual alcalde (...), tenemos la duda si existe una inhabilidad por estar dentro del grado familiar, ¿existe alguna inhabilidad para que (...) sea candidato a la alcaldía? ¿dentro de que marco jurídico está?

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

La Ley 617 de 2000¹ respecto de las inhabilidades para ser elegido en el cargo de alcalde, dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 37.- Inhabilidades para ser alcalde. El Artículo 95 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

ARTÍCULO 95.- Inhabilidades para ser alcalde. No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde 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; 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 de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

De acuerdo con la normativa citada y para el caso materia de estudio, no puede ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde 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 12 meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio.

Así, a fin de dar respuesta a su consulta se deben tener en cuenta dos presupuestos, a saber: por un lado, determinar si el cargo de alcalde ejerce autoridad civil, política o administrativa y por el otro determinar si la relación entre primos se encuentra dentro de los grados de parentesco prohibidos por la norma para acceder al cargo de alcalde.

La Ley 136 de 1994² referente a lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, precisa:

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:

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.

Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.

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 (Destacado nuestro).

El concepto de ejercicio de autoridad ha tenido un desarrollo jurisprudencial por parte del Consejo de Estado a través de distintos pronunciamientos dentro de los cuales se destaca los siguientes:

Sentencia del 11 de febrero de 2008, Radicado. 11001-03-15-000-2007-00287-00-, la cual precisó que la autoridad civil se expresa por medio de (i) la toma de decisiones, o su injerencia efectiva en ellas, o (ii) por la ejecución de las mismas. Las primeras deben denotar la idea de mando, poder, dirección, coordinación y control que se tiene sobre los ciudadanos, los bienes que posee o administra el Estado, o sobre los sectores sociales y económicos; pero no se trata de cualquier clase de decisión -las cuales adopta, incluso, un funcionario del nivel operativo de una organización, en la labor diaria que tiene a cargo, sino de aquellas que determinan originariamente el modo de obrar mismo del Estado.

La segunda supone la realización práctica de las tareas que desarrolla la entidad, y su puesta en práctica demuestra el control que se tiene sobre la administración, los funcionarios y los ciudadanos destinatarios de las políticas que se trazan desde un vértice de la administración pública. Frente a la autoridad administrativa está definida en el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, dispuso que no solo la tienen quienes ejercen el gobierno, sino que también está en cabeza de los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas y los jefes de las unidades administrativas especiales, en tanto superiores de los correspondientes servicios municipales, así como en cabeza de los empleados oficiales que tengan competencia para ejecutar cualquiera de las funciones administrativas allí mencionadas, advertido que la determinación en cada caso concreto de si un servidor público ejerce o no autoridad civil, debe partir del análisis del contenido funcional que tenga su cargo y así se podrá establecer el tipo de poderes que ejerce y las sujeciones a las cuales quedan sometidos los particulares.

Sentencia de 13 de julio de 2017, Radicado: 44001-23-33-002-2016-00096-01, en la cual señaló: Que por autoridad administrativa podría entenderse el poder del cual está investido un funcionario para que dentro de su ámbito territorial y marco funcional y con el objeto del manejo de las personas, bienes o patrimonio a su cargo, dé aplicación a las medidas necesarias para el cumplimiento inmediato de las normas y la satisfacción y preservación de la necesidades e intereses de sus administrados, función que también puede ejercer quien tiene autoridad civil, pero éste además tiene el poder de las decisiones generales.

De acuerdo con la norma y las sentencias del Consejo de Estado anteriormente citadas, los alcaldes ejercen autoridad política y dirección administrativa en el respectivo municipio.

En cuanto al segundo presupuesto, tenemos que con el fin de establecer el grado de parentesco entre las personas es importante acudir a lo establecido en los artículos 35 y siguientes del Código Civil Colombiano, 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 ende, el parentesco entre primos es de cuarto grado de consanguinidad.

RESPUESTA A LA PREGUNTA OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, si bien su primo como alcalde ejerce autoridad civil, política y administrativa en el respectivo municipio, al ser parientes en cuarto grado de consanguinidad no se configura inhabilidad, en tanto esta sólo se configura hasta

parientes del segundo grado de consanguinidad como padres, hijos, hermanos o nietos. Por ende, en criterio de esta Dirección Jurídica como primo del actual alcalde puede presentarse a las próximas elecciones para ser elegido como alcalde sin inhabilitar su candidatura en razón de su parentesco.

III. NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo Ley 1437 de 2011.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva, en el botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortés

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».

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

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:12:43