



Función Pública

Concepto 129831 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000129831

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000129831

Fecha: 30/03/2022 08:17:05 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Prohibición para nombrar pariente de concejal. RAD. 20222060125812 del 16 de marzo de 2022.

Cordial saludo.

En la comunicación de la referencia, informa que es Secretario de Planeación del Municipio de Carurú, y su compañera es concejal del mismo municipio. Actualmente están conviviendo y consulta si por estas circunstancias alguno de los dos se puede encontrar en alguna inhabilidad para seguir ejerciendo los respectivos cargos.

Sobre la inquietud expuesta, me permito manifestarle lo siguiente:

En la consulta no se indica si adquirieron la condición de compañeros permanentes estando ya posesionados cada uno en los citados cargos (Secretario de Despacho y Concejal). El concepto se emitirá bajo este supuesto.

Sobre la inhabilidad por ser pariente de un concejal activo, el artículo 49 de la Ley 617 del 2000, que incluye la modificación realizada por la Ley 1296 de 2009, señala:

“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.

292 de la Constitución Política> 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.

1 de la Ley 1296 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> 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.

PARÁGRAFO 1o. Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre carrera administrativa.

PARÁGRAFO 2o. Las prohibiciones para el nombramiento, elección o designación de servidores públicos y trabajadores previstas en este artículo también se aplicarán en relación con la vinculación de personas a través de contratos de prestación de servicios.

PARÁGRAFO 3o. Prohibiciones relativas a los cónyuges, compañeros permanentes y parientes de concejales de municipios de cuarta, quinta y sexta categoría. Tratándose de concejales de municipios de cuarta, quinta y sexta categoría, las prohibiciones establecidas en el presente artículo se aplicarán únicamente para los cónyuges o compañeros permanentes y parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.”

De acuerdo con el segundo inciso del citado texto legal, los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales y concejales municipales y distritales, y sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, no podrán ser designados funcionarios del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas.

En el caso consultado, el parentesco señalado en la norma de inhabilidad se presenta, pues se incluye en la limitación a los compañeros permanentes. Sin embargo, si esta condición surgió cuando ya se encontraba posesionada la concejala, la acción prohibida para los nominadores del municipio es nombrar al pariente de la misma, de acuerdo con la situación vigente en el momento de la designación. Sobre el particular, el Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil, de abril 26 de 2001, Consejero Ponente Doctor Flavio Augusto Rodríguez Arce en consulta radicada con el No 1347 del 26 de abril de 2001, en cuanto a los alcances de la prohibición respecto de los parientes de los servidores públicos de elección, señaló:

“Como la conducta prohibida es la de “nombrar”, debe entenderse que la potestad nominadora sólo es viable ejercerla por el funcionario elegido hacia el futuro, luego de la asunción del cargo, lo que no es predicable de quien ya está prestando sus servicios; por lo tanto, tal facultad no es posible retrotraerla en el tiempo para darle el alcance que no se desprende de la norma constitucional, razón por la cual el funcionario o empleado vinculado con anterioridad a la posesión de su pariente investido de la potestad mencionada sólo tendría que retirarse del servicio, por el arribo de aquél a la administración, si así estuviera previsto en una norma legal que estableciera una inhabilidad sobreviniente.

“ Si bien el artículo 6 de la Ley 190 de 1995, prevé la obligación del servidor de advertir inmediatamente- a la entidad a la cual le presta servicios- que le ha sobrevenido al acto de nombramiento una inhabilidad o incompatibilidad, con la consecuencia de que si pasados tres meses no pone fin a la situación que la origina, cuando a ello hubiere lugar, procederá el retiro inmediato del servidor, su hipótesis normativa no es aplicable al caso en estudio puesto que no existe norma expresa que establezca una inhabilidad que determine su desvinculación.

De acuerdo con la jurisprudencia en cita, quien se encuentra ya vinculado al momento en que se posesiona el servidor público con quien puede configurarse la inhabilidad, ésta no se aplica en este caso pues la conducta prohibida es la designación o la nominación, acción que no pudo ejecutarse antes de que asumiera el cargo. Igualmente, si el parentesco surge estando ya posesionado el pariente, como en el caso, la concejala, la inhabilidad no puede aplicarse por cuanto el nombramiento no se realizó cuando existía el parentesco, que en este evento se trata de una unión marital de hecho.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que, debido a que la inhabilidad procede hacia nombramientos o designaciones hacia futuro, vale decir, las que se realicen desde la posesión del concejal en su cargo, no opera en caso que, como el señalado en la consulta, el nombramiento y posesión en el cargo del pariente, se produzca antes de la posesión del concejal. Adicionalmente, el surgimiento del vínculo parental (compañeros permanentes) se produjo ya estando ejerciendo los cargos respectivos (Secretario de Despacho y Concejala) y la norma no previó una inhabilidad sobreviniente en casos como el analizado.

No obstante, las autoridades municipales no podrán promover, ascender o designar en algún cargo al compañero permanente de la concejala desde que existe el vínculo de compañeros permanentes, por cuanto en este caso se configuraría la prohibición contenida en el artículo 49 de la Ley 617 de 2000.

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”: /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

Proyectó: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 23:58:35