



Concepto 387491 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000387491

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000387491

Fecha: 20/10/2022 02:44:28 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Alcalde. Inhabilidad por tener pariente empleado en el mismo municipio. RAD.: 20229000491422 del 21 de septiembre de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta si existe inhabilidad para aspirar a ser alcalde de un municipio de quien es hermano de la gerente de la empresa social del Estado del respectivo ente territorial, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En relación con las inhabilidades para ser inscrito como candidato o elegido alcalde municipal por razones de parentesco, se observa que el numeral 4 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, establece:

"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. (...)" (Destacado nuestro)

De acuerdo con lo anterior, no podrá ser inscrito como candidato ni elegido alcalde municipal o distrital quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del 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.

Ahora bien, en relación con lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, la Ley 136 de 1994, consagra lo siguiente:

"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.”
(Subrayado nuestro)

De conformidad con lo señalado en los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994 y lo establecido en la jurisprudencia del Consejo de Estado, el ejercicio de autoridad está ligado a dos aspectos; el primero, se deriva del hecho de ocupar un cargo con autoridad política, como por ejemplo, los de Presidente de la República, ministros y directores de departamentos administrativos que integran el Gobierno, Contralor General de la Nación, el Defensor del pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil, esto en el nivel nacional.

El otro aspecto que permite establecer que un servidor público ejerce autoridad conforme lo señala la ley 136 de 1994 en la respectiva circunscripción en la cual pretende ser elegido, se obtiene del análisis del contenido funcional del respectivo empleo para determinar si el mismo implica poderes decisorios, es decir, que estos impliquen atribuciones de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad.

En consecuencia, una vez analizadas la normativa y la jurisprudencia transcritas, se advierte que los gerentes de las Empresas Sociales del Estado ejercen autoridad civil y administrativa, por cuanto éstos tienen asignadas funciones que implican el ejercicio de actividades de control, que comportan poderes decisorios, de mando o imposición sobre los subordinados o la sociedad.

Por consiguiente, si la hermana del aspirante a alcalde ejerce como de gerente de una empresa social del Estado en el mismo municipio donde aquel presentará su candidatura a la alcaldía, se configurarán los elementos de la prohibición legal analizada si su pariente no renuncia a su cargo dentro de los doce meses que anteceden a la fecha de elección, en los términos de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 617 de 2000.

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 <https://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: Maia Borja G.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

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: 2025-08-02 07:33:56