Función Pública

Concepto 098081 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000098081

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000098081

Fecha: 08/03/2023 11:39:23 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Cargos de elección popular. RADICACIÓN: 20232060074182 Del 2 de febrero de 2023.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si puede aspirar a la alcaldía el hermano de quien ocupa el cargo de registrador municipal, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar, precisar que, las inhabilidades es importante señalar que de acuerdo con la Corte Constitucional: *"las inhabilidades son requisitos negativos para acceder a la función pública o circunstancias fácticas previstas en el ordenamiento jurídico que impiden que una persona tenga acceso a un cargo público o permanezca en él. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la inhabilidad no es una pena sino una garantía de que el comportamiento o cargo anterior del aspirante no afectará el desempeño de las funciones públicas que pretende ejercer.*

Las inhabilidades tienen como como propósito: (i) garantizar la transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad en el acceso y la permanencia en el servicio público; y (ii) asegurar la primacía del interés general sobre el interés particular del aspirante. Así, las inhabilidades son un mecanismo determinante "para asegurar ciertas cualidades y condiciones en los aspirantes a ejercer un cargo o función públicos en forma acorde con los intereses que se pretenden alcanzar con ese desempeño" [1]

En virtud de lo anterior, las inhabilidades son situaciones taxativas determinadas por el legislador en la Constitución y en la Ley que impiden ejercer funciones de públicas con el fin de evitar un meno cabo o cualquier afectación al interés general.

En cuanto a las incompatibilidades, señala la Corte Constitucional lo siguiente: "las incompatibilidades consisten en una prohibición dirigida al titular de una función pública a quien, por ese hecho, se le impide ocuparse de ciertas actividades o ejercer, simultáneamente, las competencias propias de la función que desempeña y las correspondientes a otros cargos o empleos, en guarda del interés superior que puede verse afectado por una indebida acumulación de funciones o por la confluencia de intereses poco conciliables y capaces, en todo caso, de afectar la imparcialidad y la independencia que deben guiar las actuaciones de quien ejerce la autoridad en nombre del Estado."[2]

De conformidad con la jurisprudencia constitucional transcrita, las incompatibilidades son situaciones donde el servidor se vea impedido para ejercer funciones públicas, al considerarse que por la ejecución de las mismas se vea afectado el interés superior.

En virtud de lo anterior, para efectos de dar respuesta a sus interrogantes se permite precisar esta Dirección Jurídica que; el artículo 37 de la Ley 617de 2000[3], dispone:

"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.

(...). (Subrayado fuera del texto)"

En virtud de lo anterior, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde quien tenga vinculo por parentesco hasta el tercer grado de consanguinidad que dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, respectivamente, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

Para efectos de establecer si en el caso planteado se configura la causal de inhabilidad referida, lo primero que debe analizarse es el grado de parentesco que existe entre los interesados, respecto de lo cual, el Código Civil dispone:

"ARTICULO 35. PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD. 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.

(...)

ARTICULO 37. GRADOS DE CONSANGUINIDAD. Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí." (Destacado nuestro)

En este orden de ideas y de acuerdo con el numeral 4, del artículo 37 de la Ley 617 de 2000, la prohibición opera por parentesco por consanguinidad hasta el segundo grado de consanguinidad (padres, hijos, abuelos, hermanos, nietos), 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, se considera que al ser el aspirante a alcalde pariente en segundo grado de consanguinidad en virtud de que manifiesta ser la hermana quien ocupa un empleo público como registrador, corresponde analizar en primera medida si en ejercicio de sus funciones denota algún tipo de autoridad.

Por lo que, en virtud de lo anterior, se hace necesario realizar el análisis sobre dos aspectos, en primer lugar, si el ejercicio como empleado público es un cargo que implica jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar y en segundo lugar si este ejercicio se hubiera dado en el respectivo municipio

Ahora, la Ley 136 de 1994[4]se encarga de definir los conceptos de autoridad civil, política, administrativa y militar de la siguiente manera:

"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.

ARTÍCULO 191. Autoridad militar. A fin de determinar las inhabilidades previstas por esta Ley, se entiende por autoridad militar la que ostentan los oficiales en servicio activo de las Fuerzas Militares y los suboficiales con el rango de comandantes en el municipio.

Para efectos de este Artículo, el militar debe haber estado ubicado en el municipio por virtud de orden superior por espacio de cuando menos tres meses dentro del mes anterior a las elecciones de que se trate."

Sobre el particular el Consejo de estado mediante Sentencia de 31 de Julio de 2009. Acción Electoral. Expediente N°: 23001233100020070055001. Consejera Ponente: Susana Buitrago Valencia se pronunció de la siguiente manera:

"La parte de la función pública que ocasiona la causal inhabilitante en cuanto desarrolla "autoridad administrativa", está relacionada con "la facultad de imponer, decretar, mandar y hacerse obedecer, que haga presumir el ejercicio de autoridad". De manera específica, la jurisprudencia ha decantado que la autoridad administrativa se ejerce para "hacer que la administración funcione, también ejerciendo mando y dirección sobre los órganos del aparato administrativo, nombrando y removiendo sus agentes, celebrando contratos, supervigilando la prestación de servicios, castigando infracciones al reglamento, etc. Todo eso y más, es la autoridad administrativa".

En cuanto a la autoridad civil se ha precisado que ésta implica la potestad de mando y la facultad de ejercerla, por determinación de la ley, sobre la generalidad de las personas."

En este mismo sentido el Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil Radicación número: 2355 Consejero Ponente: Édgar González López manifestó:

"De acuerdo con el artículo 189, la autoridad política se define a través de un criterio orgánico que, a su vez, está determinado por el desempeño de determinados cargos que hacen parte del Gobierno municipal, como el del alcalde, los secretarios y los jefes de departamentos administrativos, y el de las personas que ejercen temporalmente estos cargos.

Así las cosas, una aplicación de este criterio a los cargos de nivel nacional, permite concluir que poseen autoridad administrativa en Colombia todos los funcionarios que hacen parte del Gobierno Nacional, como el Presidente de la República, sus ministros, jefes de departamentos administrativos, entre otros, y las personas que asumen temporalmente estos cargos.

Las funciones inherentes a cada cargo pueden significar ejercicio de diversas modalidades de la autoridad.

De ahí que para identificarlas sea menester examinar específicamente cada empleo, con las funciones que le corresponden. "(Subrayado fuera del texto).

En cuanto a las funciones de los Registradores Municipales, el Decreto 2241 de 1986[5], dispone:

"ARTICULO 48. Los Registradores Municipales tendrán las siguientes funciones:

Disponer la preparación de cédulas y tarjetas de identidad, atender las solicitudes de duplicados, rectificaciones, correcciones, renovaciones, impugnaciones y cancelaciones de esos documentos y ordenar las inscripciones de cédulas;

Atender la preparación y realización de las elecciones;

Nombrar los jurados de votación;

Reemplazar a los jurados de votación que no concurran a desempeñar sus funciones, abandonen el cargo o lo ejerzan sin la imparcialidad o corrección debidas así como a los que estén impedidos para ejercer el cargo;

Sancionar con multas a los jurados de votación en los casos señalados en el presente Código;

Nombrar para el día de las elecciones, en las ciudades donde funcionen más de veinte (20) mesas de votación, visitadores de mesas, con facultad de reemplazar a los jurados que no concurran a desempeñar sus funciones o abandonen el cargo. Estos visitadores tomarán posesión ante el Registrador Municipal y reclamarán el concurso de la fuerza pública para tales efectos;

Transmitir el día de las elecciones, conjuntamente con otro de los claveros, por lo menos, al Registrador Nacional del Estado Civil, al Ministro de Gobierno, a los delegados del Registrador Nacional del Estado Civil y al respectivo Gobernador, Intendente o Comisario, los resultados de las votaciones y publicarlos;

Actuar como clavero del arca triclave que estará bajo su custodia y como secretario de la comisión escrutadora;

Conducir y entregar personalmente a los delegados del Registrador Nacional los documentos que las comisiones escrutadoras hayan tenido presentes y las actas de escrutinio levantadas por éstas;

Recibir y entregar bajo inventario los elementos de oficina, y 11. Las demás que les asignen el Registrador Nacional del Estado Civil o sus delegados. (Subraya fuera del texto)

Al respecto, el Consejo de Estado mediante Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de 28 de julio de 2005, radicación interna 3629, Consejera Ponente Martín Enrique Gutiérrez Rodríguez, precisó:

"Con esta perspectiva, el concepto de autoridad civil no resulta excluyente sino comprensivo de la autoridad administrativa que relacionada con las potestades del servidor público investido de función administrativa, bien puede ser, y por lo general es, al mismo tiempo autoridad civil.

En otros términos, si bien los conceptos de autoridad militar y jurisdiccional tienen contornos precisos, los linderos se dificultan tratándose de la autoridad política, civil y administrativa. Entendida la primera como la que atañe al manejo del Estado y se reserva al Gobierno (art. 115 C.P.) y al Congreso (art. 150 ibídem) en el nivel nacional, no queda duda de que la autoridad civil es comprensiva de la autoridad administrativa sin que se identifique con ella, pues entre las dos existirá una diferencia de género a especie. Una apreciación distinta conduciría a vaciar completamente el contenido del concepto autoridad civil, pues si ella excluye lo que se debe entender por autoridad militar, jurisdiccional, política y administrativa no restaría prácticamente ninguna función para atribuirle la condición de autoridad civil".

(...)

Las funciones del Registrador Municipal del Estado Civil se encuentran reguladas en los artículos 47 y 48 del Código Electoral, así:

(...)

A partir de lo anteriormente expuesto, para la Sala es claro que el desempeño del cargo de Registrador Municipal del Estado Civil implica el ejercicio de autoridad civil y administrativa, pues es claro que determinadas funciones asignadas a ese empleo -las que destacó la Sala en la transcripción anterior- llevan implícita una potestad de mando, de imposición.

(Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la jurisprudencia transcrita corresponde anotar que, los Registradores Municipales del Estado Civil, ejercen autoridad civil y administrativa en el entendido que estos tienen asignadas funciones que implican el ejercicio de mando sobre sus subordinados, como por ejemplo, las de nombrar los jurados de votación, sancionar con multas a los jurados de votación en los casos señalados en el presente Código, y nombrar para el día de las elecciones, en las ciudades donde funcionen más de veinte (20) mesas de votación, visitadores de mesas, con facultad de reemplazar a los jurados que no concurran a desempeñar sus funciones o abandonen el cargo, entre otras.

En este orden de ideas se permite concluir esta Dirección Jurídica lo siguiente:

Los Registradores Municipales del Estado Civil ejercen, como empleados públicos, autoridad civil y administrativa, pues revisadas las facultades que desempeñan en el ejercicio de ese cargo, se constata que implican poderes decisorios, de mando y de imposición.

No resulta viable que el hermano de quien ejerció como registrador municipal, dentro de los doce meses anteriores a la elección de alcalde, aspire a dicho cargo de elección popular toda vez que se configura la inhabilidad contenida en el numeral 4 del artículo 37 de la Ley 617 de 2000.

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 https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

Lo anterior 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. Ana María Naranjo.

Revisó: Maia Borja.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

[1] Corte Constitucional, Sentencia C -393 de 2019 MP: CARLOS BERNAL PULIDO.

[2] Corte Constitucional, Sentencia C â¿¿ 903 de 2008 M.P: JAIME ARAUJO RENTERIA. 17 de Septiembre de 2008.

[3] Ley 2200 de 2022 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos”

[4] Ley 136 de 1994 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

[5] Decreto 2241 de 1986 “Por el cual se adopta el Código Electoral.”

Fecha y hora de creación: 2025-12-05 07:45:57