



Concepto 227021 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000227021

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000227021

Fecha: 08/06/2023 02:59:19 p.m.

Bogotá, D.C.

REFERENCIA: Tema: Inhabilidades e incompatibilidades Subtema: Inhabilidades para aspirar al cargo de alcalde municipal RADICACIÓN: 20239000254772 del 2 de mayo de 2023

En la comunicación de la referencia, solicita le sean absueltas las siguientes inquietudes:

- 1) Se le informe por escrito ¿si hay inhabilidad e incompatibilidad para el Novio de la secretaria de despacho departamental de la gobernación que aspira a la Asamblea de ese departamento, cabe señalar que no tienen un contrato civil o matrimonio, ni constituida una unión marital de hecho ante notaría o declarada por un juez?
- 2) Se me informe por escrito ¿si solamente el hecho de tener una hija con la secretaria de despacho departamental, el aspirante a la asamblea de ese departamento tiene alguna inhabilidad e incompatibilidad?
- 3) Se me informe por escrito ¿si estando en noviazgo con empleada que ejerza un empleo de orden departamental que conlleve autoridad civil o administrativa, existe inhabilidad e incompatibilidad

Sobre las inquietudes expuestas, me permito manifestarle lo siguiente:

Con relación a las inhabilidades para ser elegido Diputado, la Ley 2200 de 2022, *“por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos”*, consagra lo siguiente:

“ARTÍCULO 49. De las inhabilidades de los diputados. Además de las inhabilidades establecidas en la Constitución, la ley y el Código General Disciplinario, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido diputado:

(...)

Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer 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 departamento; 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 departamento. Así mismo, esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del tercer grado consanguinidad, segundo de afinidad o Único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el departamento en la misma fecha. (...). (Subrayado fuera de texto)

En el caso que nos ocupa, para que se configure la inhabilidad contenida en el numeral 6° del artículo 49, deberá verificarse la existencia de los siguientes presupuestos:

Que se encuentre dentro de las modalidades y grados de parentesco. Que el pariente haya ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento, dentro de los 12 meses anteriores a la elección. O que haya sido representante legal de una entidad que administre tributos, tasas o contribuciones, o de una entidad que preste servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.

Respecto a la inhabilidad por parentesco con servidores públicos, la norma incluye a aquellos que tengan vínculo por matrimonio, o por unión

permanente.

El Código Civil Colombiano define al matrimonio en el artículo 113 como un contrato solemne, el cual se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes ante el respectivo funcionario y como todo acto jurídico, requiere de unos requisitos para su validez capacidad, consentimiento, objeto y causa lícita-.

Se denomina Unión Marital de Hecho¹, (compañero/a permanente, en la norma de inhabilidad), la formada entre un hombre y una mujer² que, sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho.

Es pertinente señalar que la unión marital, por su propia naturaleza, no requiere de algún formalismo específico para su existencia. Así lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, sentencia de 5 de agosto de 2013, Exp. 7300131100042008-00084-02:

“Al respecto, la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil, expresó lo siguiente:

(...)“Se extrae que los únicos requisitos a tener en cuenta para declarar la unión marital de hecho, que lleva implícita la ausencia de vínculo solemne entre las partes, son: Una comunidad de vida, que no es otra cosa que la concatenación de actos emanados de la voluntad libre y espontánea de los compañeros permanentes, con el fin de aunar esfuerzos en pos de un bienestar común. No depende por lo tanto de una manifestación expresa o el cumplimiento de algún formalismo o ritual preestablecido, sino de la uniformidad en el proceder de la pareja que responde a principios básicos del comportamiento humano, e ineludiblemente conducen a predicar que actúan a la par como si fueran uno solo, que coinciden en sus metas y en lo que quieren hacia el futuro, brindándose soporte y ayuda recíprocos.

Si la relación que tiene el aspirante a la Asamblea Departamental con el servidor/a de la Gobernación, no se ajusta a las definiciones descritas, vale decir, si con su pareja sentimental no hacen una comunidad de vida, o no existe vínculo matrimonial entre ellos, no existe un parentesco y en consecuencia, tampoco la inhabilidad para aspirar al cargo de Diputado.

Así las cosas, si tan sólo existe una relación de “noviazgo”, sin que se configure una de las situaciones señaladas en la norma (matrimonio o unión permanente), no se configura el elemento parental de la inhabilidad.

Los demás elementos de la inhabilidad no serán analizados por considerarlo innecesario. Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

- 1) La relación sentimental del aspirante al cargo de Diputado no tiene las características de un matrimonio o de una unión permanente, no se configura la inhabilidad contenida en el numeral 6° del artículo 49 de la Ley 2200 de 2022. No sobra señalar que, dada la naturaleza de una unión marital o de hecho, su existencia no requiere de un vínculo solemne entre las partes, o un reconocimiento judicial o notarial.
- 2) La existencia de una hija no genera, *per se*, una relación marital o una unión permanente. Se requiere, como se indicó en el numeral anterior, de las formalidades de un matrimonio o de la presencia de las características de una unión permanente para que se configure la inhabilidad.
- 3) Como se indicó, el simple “noviazgo”, sin que se haya configurado un matrimonio o una unión permanente, no tiene la vocación para generar una inhabilidad.

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.

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: Sara Paola Orozco Ovalle

Revisó: Maía Borja

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 LEY 54 DE 1990, “por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros”.

2 Esta ley tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, fue declarada EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-075 de

2007, en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales.

Fecha y hora de creación: 2025-02-08 10:09:33