



Función Pública

Concepto 121691 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública

20156000121691

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000121691

Fecha: 21/07/2015 11:53:35 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad para ser elegido Alcalde Municipal. RAD.: 20152060104492 de fecha 3 de junio de 2015.

En atención al asunto de la referencia, atentamente me permito efectuar el análisis respectivo a partir del siguiente planteamiento jurídico.

PLANTEAMIENTO JURÍDICO

¿Se encuentra inhabilitado para ser elegido Alcalde Municipal, el tío de la actual Personera del mismo municipio?

FUENTES FORMALES:

-. Artículo 40 de la Ley 617 de 2000. “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”.

-. Artículos 35, 37 y 43 del Código Civil colombiano.

-. Artículo 188 de la Ley 136 de 1994. “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.”

ANÁLISIS:

Con el objeto de abordar el tema sometido a estudio, es necesario analizar los siguientes temas que a continuación se relacionan: (1) Inhabilidad para ser elegido Alcalde. (2) Parentesco de consanguinidad entre tío y sobrino. (3) Ejercicio de autoridad por parte de un Personero municipal

(1) Inhabilidad para ser elegido Alcalde.

En relación a la inhabilidad para ser elegido concejal, por razón de tener un pariente (primo) que esté vinculado a la administración municipal en el cargo de Secretario de Despacho, le informo que la Ley 617 de 2000¹, expresa:

“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:

(...)

4. 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.

5. Haber desempeñado el cargo de contralor o personero del respectivo municipio en un periodo de doce (12) meses antes de la fecha de la elección.” (Subraya nuestra).

De acuerdo con la anterior disposición, no podrá ser inscrito como candidato ni elegido Alcalde municipal quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad (padres, hijos, hermanos, abuelos, nietos), primero de afinidad (suegros, yernos) o único civil (padres adoptante, hijos adoptivos), 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 distrito.

Es importante considerar que de conformidad con lo establecido la Constitución Política (artículo 315) y la Ley 136 de 1994, los Alcaldes ejercen autoridad civil, política y administrativa en el respectivo municipio.

(2) Parentesco de consanguinidad entre tío y sobrino.

Para establecer el grado de parentesco entre tío y sobrino, y entre hermanos es importante acudir a lo establecido en los artículos 35 y siguientes del Código Civil Colombiano, así:

“ARTÍCULO 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.”

(...)

“ARTÍCULO 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."

(...)

"ARTÍCULO 41. <LINEAS Y GRADOS DEL PARENTESCO>. En el parentesco de consanguinidad hay líneas y grados. Por línea se entiende la serie y orden de las personas que descienden de una raíz o tronco común."

(...)

"ARTÍCULO 43. <LINEAS RECTAS DESCENDENTES Y ASCENDENTES>. Cuando en la línea recta se cuenta bajando del tronco a los otros miembros, se llama descendiente, por ejemplo: padre, hijo, nieto, biznieto, tataranieto, etc.; y cuando se cuenta subiendo de uno de los miembros al tronco, se llama ascendiente, por ejemplo: hijo, padre, abuelo, bisabuelo, tatarabuelo, etc."

"ARTÍCULO 44. <LINEA COLATERAL>. La línea colateral, transversal u oblicua, es la que forman las personas que aunque no procedan las unas de las otras, si descienden de un tronco común, por ejemplo: hermano y hermana, hijos del mismo padre y madre; sobrino y tío que proceden del mismo tronco, el abuelo." (...)

El artículo 46 del Código Civil establece:

"ARTÍCULO 46. LINEA TRANSVERSAL. En la línea transversal se cuentan los grados por el número de generaciones desde el uno de los parientes hasta la raíz común, y desde éste hasta el otro pariente. Así, dos hermanos están en segundo grado; el tío y el sobrino en tercero, etc." (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo establecido en los artículos 35 y siguientes del Código Civil, el parentesco que existe entre el tío (a) y el sobrino (a) es el de tercer grado de consanguinidad.

(3) Ejercicio de autoridad por parte de un Personero municipal

En relación con este tema, el artículo 188 de la Ley 136 de 1994, Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, define el ejercicio de la autoridad civil así:

"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:

1. 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.

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

3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones." (Subrayado fuera de texto)

La misma Corporación en sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo con Radicación [11001-03-15-000-2003-1024-01\(PI\)](#) de enero veinte (20) de dos mil cuatro (2004), preceptuó:

“Respecto a la autoridad civil y administrativa y como lo ha señalado la Sala en otras oportunidades (cfr. Sentencia del 1º de febrero de 2000, expediente AC-7974) existe cierta dificultad al tratar de delimitarlas y se ha considerado que la autoridad civil es comprensiva de la autoridad administrativa sin que se identifique con ella, en la medida que en entre las dos existe una diferencia de género a especie. Sin embargo una aproximación a la definición de lo que es autoridad civil, podría intentarse señalando que es aquella en la cual el funcionario tiene poder de mando, facultad de imponer sus decisiones sobre las demás personas, ejercer poder correccional y facultad de disponer para beneficio de los integrantes de la comunidad las normas necesarias que permitan la convivencia de los ciudadanos dentro de la misma”. (Subrayado fuera de texto)

Con respecto al ejercicio de autoridad civil por parte del Personero Municipal, el Consejo de Estado en sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, con Radicación número: [25000-23-15-000-2001-0099-01\(2665\)](#) del 30 de noviembre de 2001, preceptuó:

“Observa la Sala que el numeral 2 del artículo citado se refiere a dos situaciones que deben haber ocurrido dentro del año anterior a la elección, en el respectivo municipio: el desempeño de cargos públicos que impliquen ejercicio de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar y, haber intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o en la celebración de contratos que deban ejecutarse en el respectivo municipio.

En el artículo 174 literal b) de la Ley 136 de 1994 que establece la prohibición de ser elegido personero a quien " Haya ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio" , si bien se sustenta en el ejercicio de un cargo público está circunscrito a su desempeño en la administración central o descentralizada del municipio y la causal del numeral 5 del artículo 37 de la Ley 617 de 2000 es más comprensiva en la medida en que incluye a quienes dentro de los doce meses anteriores hayan ejercido como empleados públicos en el municipio, incluidos todos los empleos públicos distintos de los de la administración central o descentralizada, (los cargos de personero y contralor que pertenecen a los organismos de control, artículos 267 y 277 de la C.N y 154 y 169 de la Ley 136 de 1994) jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, y a quienes como empleados públicos de cualquier orden, ejerzan funciones de ordenador de gastos de inversión o celebrado contratos que deban cumplirse en el municipio. Es claro entonces que se trata de una causal nueva y distinta de la prevista en el artículo 174 literal b) de la ley 136 de 1994, citado y, por tanto, es aplicable a los personeros.

En efecto, el Personero, por mandato del artículo 178 de la Ley 136 de 1994, ejerce en el municipio las funciones de ministerio público y según el artículo 181 ibídem, tiene asignada competencia como nominador del personal de su oficina, a cuyo respecto ejerce también la función disciplinaria y la de señalarles funciones especiales y asignarles emolumentos; tiene igualmente la competencia de ordenación del gasto en relación con el presupuesto asignado a la personería y la de iniciativa en la creación, supresión y fusión de empleos de su dependencia. Estas facultades se enmarcan dentro de las definidas en el artículo 188 ibídem como constitutivas del ejercicio de autoridad civil, para los efectos de dicha ley.

Por lo tanto, el demandado, en el momento de su nueva elección, se encontraba incurso en la causal examinada, en cuanto ejerció autoridad civil al haberse desempeñado como personero del mismo municipio dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección.” (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo preceptuado por el Consejo de Estado, se considera que el desempeño del empleo de Personero implica el ejercicio de autoridad civil y administrativa respecto de los empleados de la Personería. Por mandato del artículo 178 de la Ley 136 de 1994, el Personero ejerce en el municipio las funciones de ministerio público y según el artículo de la citada ley los personeros tendrán la facultad nominadora del personal de su oficina, la función disciplinaria, la facultad de ordenador del gasto asignados a la personería y la iniciativa en la creación, supresión y fusión de los empleos bajo su dependencia, señalarles funciones especiales y fijarles emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. Estas facultades se enmarcan dentro de las definidas como constitutivas del ejercicio de autoridad civil, para los efectos de dicha ley.

CONCLUSIÓN:

En este orden de ideas y de acuerdo con lo expuesto, en criterio de esta Dirección Jurídica no existe impedimento para que el aspirante a la Alcaldía se inscriba como candidato y sea elegido como Alcalde, toda vez que la norma enmarca la prohibición frente al parentesco en segundo grado de consanguinidad con un funcionario que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito, y no dentro del tercer grado de consanguinidad, que corresponde al tío del aspirante el cual ostenta el cargo de Personero.

Es de aclarar, que así el empleo de Personero ejerza autoridad administrativa en el respectivo municipio, la norma exige igualmente el requisito de parentesco, el cual no se configura en el presente caso.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN

Directora Jurídica

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”.

Ernesto Fagua / MLH / GCJ

600.4.8

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 08:38:58