



Función Pública

Concepto 145631 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública

20166000145631

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20166000145631

Fecha: 08/07/2016 12:49:11 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES ¿Está inhabilitado el primo de un Concejal para ser elegido Personero del mismo municipio? RAD.: 20169000151132 del 26/05/2016.

En atención a la comunicación de la referencia, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

La [Constitución Política](#) de Colombia en su artículo 292 dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO 292. Los diputados y concejales y sus parientes dentro del grado que señale la ley no podrán formar parte de las juntas directivas de las entidades descentralizadas del respectivo departamento, distrito o municipio.

No podrán ser designados funcionarios de la correspondiente entidad territorial los cónyuges o compañeros permanentes de los diputados y concejales, ni sus parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil”.

De acuerdo con lo anterior, los cónyuges o compañeros permanentes de los diputados y concejales, ni sus parientes *en el segundo grado de consanguinidad (padres, hijos, hermanos, abuelos, nietos)*, primero de afinidad (suegros, yernos, nueras) o único civil (padres adoptantes, hijos adoptivos) de los concejales y diputados no podrán ser designados en la correspondiente entidad territorial.

A su vez, la Ley [136](#) de 1994, por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, expone:

“ARTÍCULO 174. INHABILIDADES. No podrá ser elegido personero quien:

(...)

f) *Sea pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil o tenga vínculos por matrimonio o unión permanente con los concejales que intervienen en su elección, con el alcalde o con el procurador departamental; “(...)”.* (Subrayado fuera de texto)

Como puede observarse el literal (f) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994 establece que no podrá ser elegido personero quien sea pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad (padres, hijos, hermanos, abuelos, nietos, tíos, sobrinos, primos), segundo de afinidad (suegros, yernos, nueras, cuñados) o primero civil (padres adoptantes, hijos adoptivos) de los concejales que intervienen en su elección.

De acuerdo con la norma citada, que es de carácter especial, es clara la prohibición para que los concejos nombren, elijan o designen como servidores públicos a personas con las cuales los concejales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, como son padres, hijos, nietos, abuelos, hermanos, tíos, primos y sobrinos; segundo de afinidad - suegros, nueras y cuñados, o primero civil - hijos adoptivos y padres adoptantes; o relaciones de matrimonio o unión permanente. Tampoco podrán designar a personas vinculadas por los mismos lazos con servidores públicos competentes para intervenir en su designación.

En ese sentido esta Dirección Jurídica adopto como criterio que la persona que tenía parentesco en cuarto grado de consanguinidad con un concejal de un municipio, se encontraba inhabilitada para ser elegida o designada por el Concejo municipal como Personero del mismo municipio, aplicando la inhabilidad especial contenida en el literal (f) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994.

No obstante, frente a las inhabilidades señaladas en el artículo 292 de Constitución Política y el literal f del artículo 174 de la Ley 136 de 1994, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo del, Sección segunda, Subsección “b”, en Sentencia del 13 de septiembre de 2012, Consejera ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez expresó lo siguiente:

“Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala concluye lo siguiente:

La inhabilidad impide o imposibilita que una persona sea elegida, o designada para un cargo público por las causales contenidas de manera taxativa en la Constitución o la ley, y su interpretación debe atender criterios restrictivos debido a que su aplicación implica la limitación del derecho fundamental contenido en el artículo 40 de la Constitución Política.

Atendiendo dicho concepto, resulta evidente que la prohibición contenida en el literal f) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994, según la cual no podrán ser elegidos Personeros quienes tengan parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad con los Concejales, es más severa que la contenida en el inciso segundo del artículo 292 de la Constitución porque en éste último la prohibición para designar funcionarios va hasta el segundo grado de consanguinidad.

El Personero Municipal es elegido o designado por el Concejo Municipal por lo que, aplicando criterios restrictivos de interpretación, debe entenderse que es uno de los “funcionarios” a los que se refiere el inciso segundo del artículo 292 de la Constitución y en tal sentido, no podrá ser elegido como tal, el pariente de un Concejal dentro del segundo grado de consanguinidad.

El artículo 4 de la Constitución Política dispone que en caso de “incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

En el sub lite resulta evidente la “incompatibilidad” entre el artículo 174 literal f de la Ley 136 de 1994 y el artículo 292 de la Constitución Política por lo que procede la inaplicación de la norma legal para darle aplicación a la “disposición constitucional” de la siguiente manera:

La inhabilidad imputada a la señora Nela Alejandra Mendoza para ser elegida Personera Municipal de Distracción no se configuró porque el parentesco con uno de los Concejales es del cuarto grado de consanguinidad y la prohibición de que trata el artículo 292 de la Constitución Política va hasta el segundo grado.

Al no configurarse la inhabilidad, los Concejales que participaron en la designación de Personero Municipal no incurrieron en la falta disciplinaria contenida en el numeral 17 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 y en tal sentido, los actos demandados infringieron las normas constitucionales en que debían fundarse.

En este orden de ideas fuerza concluir que la presunción de legalidad de los actos demandados fue desvirtuada y en tal sentido procede la declaratoria de nulidad con las consecuencias solicitadas por los demandantes.

No es viable acceder al pago de los perjuicios morales solicitados por los actores en razón a que no se allegó prueba alguna que demuestre su existencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.”

De acuerdo con lo señalado por el Consejo de Estado, el personero municipal debe entenderse como uno de los “funcionarios” a los que se refiere el inciso segundo del artículo 292 de la Constitución Política, en ese sentido, no podrá ser elegido personero quien sea pariente en segundo grado de consanguinidad con un Concejal.

Así mismo, el Consejo de Estado señaló que existe una evidente “incompatibilidad” entre el artículo 174 literal f de la Ley 136 de 1994 y el artículo 292 de la Constitución Política, en ese sentido no se dará aplicación a la norma legal sino a la “disposición constitucional”.

En este orden de ideas, el primo de un concejal que superó el concurso de méritos respectivo y quedó en primer lugar, no se encontraría inhabilitado para ser elegido Personero Municipal del mismo municipio donde ejerce su primo, por cuanto es un pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y la inhabilidad que se aplica al presente caso está contenida en el artículo 292 de la Constitución Política, la cual se extiende hasta el segundo grado de consanguinidad.

De esta forma se modifica el criterio adoptado por esta Dirección en diferentes conceptos emitidos, en especial los señalados a continuación: 20166000042261; 20166000033211; [2016600001141](#), 20156000212571; 20146000130001.

Para mayor información al respecto, le informo que a través de la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link “Gestor Normativo”, podrá consultar más de 3000 conceptos emitidos por la Dirección Jurídica en temas de su competencia.

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

Cordialmente,

MONICA LILIANA HERRERA MEDINA

Asesora con funciones de la Dirección Jurídica

Ernesto Fagua/MLHM/GCJ

600.4.8.

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 20:24:08