



Función Pública

Concepto 115351 de 2010 Departamento Administrativo de la Función Pública

20106000115351

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20106000115351

Fecha: 27/12/2010 08:00:44 a.m.

Bogotá, D.C.

REF.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿El hermano del Director Territorial en Nariño del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, se encuentra inhabilitado para ser elegido Concejal? RAD.201020614491

En atención a su comunicación con radicado de la referencia, nos permitimos manifestar lo siguiente:

Sobre las inhabilidades para ser Concejal, la Ley 136 de 1994, “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, señala:

“ARTÍCULO 43. INHABILIDADES. Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000. El nuevo texto es el siguiente: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:(...)”

4. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en 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 distrito; 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 en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo municipio o distrito en la misma fecha.” (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo con la normatividad antes señalada, no podrá ser inscrito como candidato ni elegido Concejal municipal o distrital, quien tenga parentesco en segundo grado de consanguinidad con funcionarios que hayan ejercido autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio o distrito, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección.

En virtud de lo anterior, y para el caso objeto de consulta, en relación a esta inhabilidad es necesario analizar dos aspectos: en primer lugar, determinar a partir del análisis de las funciones del funcionario si ejerce autoridad política, civil, administrativa o militar; y en segundo lugar que

ese ejercicio se hubiera dado en el respectivo municipio en el cual el hermano del funcionario (segundo grado de consanguinidad) tiene aspiraciones electorales.

Sobre el ejercicio de autoridad administrativa, la Ley 136 de 1994, por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, señala:

“ARTICULO 190. DIRECCION 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.”

En relación al mismo tema, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: Filemón Jiménez Ochoa, en sentencia con radicación número 13001-23-31-000-2003-00024-01(3520), del 14 de abril de 2005, afirmó:

“Por autoridad administrativa podría entenderse como el poder del cual está investido un funcionario para que dentro de su ámbito territorial y marco funcional y con el objeto del manejo de las personas, bienes o patrimonio a su cargo, dé aplicación a las medidas necesarias para el cumplimiento inmediato de las normas y la satisfacción y preservación de la necesidades e intereses de sus administrados, función que también puede ejercer quien tiene autoridad civil, pero éste además tiene el poder de las decisiones generales.

En relación a la autoridad administrativa, el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, describe de la siguiente manera las funciones que corresponden a la Dirección Administrativa:

“ARTÍCULO 190. DIRECCION 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.”

Específicamente el ejercicio de autoridad administrativa como hecho que configura la inhabilidad prevista en la norma invocada por el demandante, que el Tribunal consideró probada en este caso, implica poder de mando, facultad decisoria y dirección de asuntos propios de la función administrativa, para que dentro de su ámbito territorial y marco funcional y con el objeto del manejo de las personas, bienes o patrimonio a su cargo, dé aplicación a las medidas necesarias para el cumplimiento inmediato de las normas y la satisfacción y preservación de la necesidades e intereses de sus administrados, como lo señala la jurisprudencia referida, o como lo describió la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación:

“b) Los cargos con autoridad administrativa son todos los que corresponden a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad. Tales son, por ejemplo, los cargos de directores o gerentes de establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado, de los departamentos y municipios; gobernadores y alcaldes; Contralor General de la República, contralores departamentales y municipales; Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil”.

El apelante cuestiona la sentencia del Tribunal Administrativo de Bolívar, en cuanto encontró probada la inhabilidad prevista en numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, con el argumento aludido en su contestación de la demanda, de que cuando el señor Jorge Elías Ortiz Romero ejerció como Secretario de Salud de Calamar, en calidad de encargado, el Alcalde Municipal suspendió las funciones atribuidas a ese cargo, y las asumió él directamente.

Dicha afirmación no tiene ningún respaldo probatorio, puesto que de una parte el acto de nombramiento no hizo ninguna salvedad en cuanto al ejercicio de las funciones, ni lo podía hacer, porque la definición de las funciones del cargo es de carácter reglamentario conforme al artículo 122 de la Constitución Política, según el cual todo empleo público debe tener funciones predeterminadas.

De otra parte, obra en el proceso copia auténtica del Decreto Municipal del 20 de febrero de 2002 por el cual se adoptó el Manual de Funciones Especiales y Requisitos Básicos de la Administración Municipal de Calamar (folios 106 y 107), y del anexo en lo que tiene que ver con el cargo de Secretario de Salud (folios 109 a 113), en el cual se corrobora que a dicho cargo le son inherentes las atribuciones de dirección administrativa, tal como lo define el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, a través de las funciones específicas que se le asignan, como son: (...)

De la lectura de las funciones asignadas al Secretario de Salud de Calamar se deduce que ellas implican poderes decisorios, de mando, imposición, vigilancia y control sobre los subordinados y las personas jurídicas y naturales vinculadas al servicio de salud.

-

Por lo tanto el señor Ortiz Romero sí ejerció autoridad administrativa en circunscripción del Municipio de Calamar, en ejercicio del cargo de Secretario de Salud Encargado, que ocupó entre los meses de febrero y agosto de 2003, es decir dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección de su cónyuge Yolima Dolores Granados Borrero como Concejal del mismo municipio, ocurrida el 26 de octubre siguiente". (Subrayado fuera de texto)

Esta misma corporación en la Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto con número de Radicación 413 de Noviembre de 5 de 1991, expresó:

"... 5. Los cargos con autoridad, a que se refiere la constitución tienen las siguientes características:

a) Los cargos con autoridad política, son los que exclusivamente atañen al manejo del Estado, como los de Presidente de la Republica, ministros y directores de departamentos administrativos que integran el Gobierno.

b) Los cargos con autoridad administrativa son todos los que correspondan a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad. Tales son, por ejemplo, los cargos de directores o gerentes de establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado de los departamentos y municipios; gobernadores y alcaldes; Contralor General de la Nación defensor del pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil." (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo manifestado por el Consejo de Estado en la jurisprudencia en cita, el empleo de Director Territorial de Nariño del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, establecimiento público del orden nacional, es un cargo con autoridad administrativa.

Para el caso que nos ocupa, en criterio de esta dirección, se considera que si dentro del año anterior a la elección de concejales, el Director Territorial de Nariño del Instituto Geográfico Agustín Codazzi con sede en el Municipio de Pasto, continúa ejerciendo dicho cargo, su hermano que está en segundo grado de consanguinidad incurrirán en la inhabilidad prevista en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 617 de 2000, para ser elegido concejal del mismo Municipio.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente

CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN

Directora Jurídica

Julieta Vega Bacca. / Claudia Patricia Hernández -GCJ-601 2010-206-14491

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 12:31:05