



**Departamento Administrativo de la Función Pública**

**Concepto 350311**

**Fecha: 23/09/2021**

Bogotá D.C.

**REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Congresista.** Inhabilidad para aspirar a una curul en el Congreso por ser pariente de concejal y diputado. **RAD. 20212060593242** del 24 de agosto de 2021.

El Consejo Nacional Electoral, mediante su oficio con radicado No. CNE-AJ-2021-0928 del 20 de agosto de 2021, remitió a este Departamento su petición, mediante la cual consulta si se encuentra incurso en alguna inhabilidad un ciudadano que desee aspirar a la Cámara de Representantes por circunscripción territorial o especial, teniendo en cuenta que su madre es presidenta de una asamblea departamental, su hermano es diputado y su tía es concejala de un distrito especial, me permito manifestarle lo siguiente:

Sobre la inhabilidad para aspirar a ser elegido Congresista, la Constitución Política, dispone:

**“ARTÍCULO 179. No podrán ser congresistas:**

(...)

5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

(...)

Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección (...)

Para los fines de este Artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5”

En este mismo sentido, la Ley 5 de 1992 “Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes”, señala lo siguiente:

**“ARTICULO 280. Casos de inhabilidad.** No podrán ser elegidos Congresistas:

(...)

5. Quienes tengan vínculo por matrimonio o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

(...)

Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. La ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco con las autoridades no contemplados en estas

disposiciones. Para los fines de este Artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5.”

De acuerdo con la norma anteriormente citada, y específicamente el numeral 5° tanto en la norma constitucional como en el Artículo 280 de la Ley 5ª, para la configuración de la inhabilidad se deben configurar los siguientes elementos:

- Vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil con funcionarios públicos.

- El ejercicio de autoridad civil o política por parte de dicho funcionario.

- La autoridad debe ser ejercida en la circunscripción territorial en la cual debe efectuarse la elección.

- Factor temporal dentro del cual el funcionario (pariente del congresista) debe estar investido de dicha potestad.

Según la información suministrada en la consulta, quien aspira a ser Congresista tiene un pariente en primer grado de consanguinidad como presidenta de una asamblea departamental (madre), uno en segundo grado de consanguinidad que también es diputado (hermano) y uno en tercer grado de consanguinidad que es concejala de un distrito especial (tía). En tal virtud, el primer elemento de la inhabilidad se configura para los tres casos, pues la limitante descrita se extiende hasta el tercer grado de consanguinidad.

Ahora bien, debe analizarse si los cargos de diputado y concejal implican ejercicio de autoridad civil o política.

De conformidad con la Carta Política (Artículo 123), los servidores públicos son los **miembros de las corporaciones públicas**, lo empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Sin embargo, los diputados, no obstante tener la calidad de servidores públicos, no ejercen autoridad civil o política. Así lo ha señalado el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, con ponencia del Consejero Reinaldo Chavarro Buriticá, en fallo emitido el 3 de Julio de 2003 dentro del expediente con Radicación número: 47001-23-31-000-2000-0939-01(3077):

“Es claro, en primer lugar, que los diputados no tienen la calidad de empleados públicos no obstante que perciben honorarios por la asistencia a las sesiones de la Asamblea ya que expresamente la Constitución determina en su Artículo 299 que son servidores públicos. En consecuencia, como los diputados no ostentan la calidad de empleados no se cumple con el requisito exigido por la ley que caracteriza el ejercicio de autoridad civil.

La asamblea departamental ejerce funciones públicas y a los diputados les están atribuidas funciones de esta misma naturaleza pero, tal como lo dispone la Constitución Política, las asambleas departamentales ejercen sus funciones por medio de ordenanzas a través de las cuales se exterioriza la voluntad de los diputados, aunque solo son suscritas por el presidente y el secretario general de la Corporación. Si se examina el contenido y alcance de las competencias asignadas en la Constitución Política a las asambleas departamentales, es claro que les está atribuido el ejercicio de autoridad civil, pero es evidente que el desempeño de sus funciones por parte de un diputado no es sustitutivo de la voluntad corporativa que debe expresarse por medio de ordenanzas. Se concluye entonces que a pesar de que las asambleas departamentales ejercen autoridad civil, los diputados no están investidos de esta autoridad.

El ejercicio de la autoridad política, según la norma, exige como condición detentar la calidad de alcalde, secretario del municipio o jefe de departamento administrativo; como quiera que los diputados son servidores públicos no están investidos de autoridad política.

En cuanto al desempeño de cargo público que implique autoridad administrativa, si bien es cierto que las Asambleas Departamentales ejercen competencias de naturaleza administrativa en el departamento y que quien es elegido diputado ejerce un cargo público en la medida en que le son atribuidas determinadas funciones públicas<sup>1</sup> se precisa que los diputados no son empleados públicos y las funciones de las Asambleas se ejercen mediante ordenanzas y no por los diputados individualmente.

Sobre el ejercicio de las funciones asignadas al Presidente de la Asamblea Departamental se observa que estas corresponden a actividades necesarias para el normal funcionamiento de la Corporación, de control y vigilancia respecto de la asistencia de sus integrantes y del Secretario General de la Corporación, pero que no implican facultades nominadoras o sancionatorias ni potestad de mando o subordinación, ya que todas esas facultades corresponden a la Corporación. Lo anterior significa que el Presidente de la Asamblea no ejerce autoridad administrativa ni en el departamento ni en cada uno de los municipios que lo integran, porque como ya se anotó, dichas competencias corresponden a la Asamblea Departamental.”

Conforme al fallo, como los diputados no ostentan la calidad de empleados no se cumple con el requisito exigido por la ley que caracteriza el ejercicio de autoridad civil. Adicionalmente, a pesar de que las asambleas departamentales ejercen autoridad civil, los diputados no están investidos de esta autoridad. Agrega la Corporación que las funciones de las Asambleas se ejercen mediante ordenanzas y no por los diputados individualmente.

Si bien el fallo está referido a los Diputados, los argumentos aplican igualmente para los concejales.

En tal virtud, el desempeño de los cargos de Diputado y Concejal, no implica ejercicio de autoridad política o civil y, por tanto, no se configura el segundo elemento de la inhabilidad contenida en el numeral 5° del Artículo 179 de la Constitución y 5° del Artículo 280 de la Ley 5ª de 1992.

Los demás elementos de la inhabilidad no serán analizados por considerarlo innecesario.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que el aspirante a ser elegido Representante a la Cámara, cuya madre es presidenta de una asamblea departamental, su hermano es diputado y su tía es concejala de un distrito especial, no se encuentra inhabilitado para aspirar a aquel cargo, por cuanto los Diputados, incluyendo el Presidente de la Asamblea, y los Concejales, no ejercen autoridad civil o política y, en tal virtud, no se configura la inhabilidad contenida en el numeral 5° del Artículo 179 de la Carta y 5° del Artículo 280 de la Ley 5ª de 1992.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”: </eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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**

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

**NOTAS DE PIE DE PÁGINA**

1. Sobre el cargo de concejal, ver Sentencia de 3 de abril de 2003, de la Sección Quinta, proceso 5200123310002001013901 Rad. Interno 2868.

*Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.*