



## Concepto 372121 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20196000372121\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000372121

Fecha: 28/11/2019 10:02:53 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Personero. Gerente de campaña del alcalde electo como personero. Gerente Empresa Social del Estado. Ex Contratista para ser gerente de una ESE. RAD.: 20199000362002 del 2 de noviembre de 2019.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta formula dos inquietudes respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de algunos servidores públicos, me permito dar respuesta en el mismo orden en que fueron formuladas, así:

1. Inhabilidad para que quien se desempeñó como gerente de campaña del alcalde electo pueda postularse para el cargo de Personero Municipal:

Debe señalarse inicialmente que la Sala Plena del Consejo de Estado<sup>1</sup> en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

*"Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio". (Las negrillas y subrayas son de la Sala).*

Conforme con anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

Ahora bien, en lo que respecta a las inhabilidades para ser elegido personero, el artículo 174 de la Ley 136 de 1994, dispone:

**"ARTÍCULO 174. INHABILIDADES.** No podrá ser elegido personero quien:

- a) Esté incurso en las causales de inhabilidad establecidas para el alcalde municipal, en lo que le sea aplicable;
- b) Haya ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio;
- c) Haya sido condenado, en cualquier época, a pena privativa de la libertad excepto por delitos políticos o culposos;
- d) Haya sido sancionado disciplinariamente por faltas a la ética profesional en cualquier tiempo;
- e) Se halle en interdicción judicial;
- 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;
- g) Durante el año anterior a su elección, haya intervenido en la celebración de contratos con entidades públicas en interés propio o en el de terceros o haya celebrado por sí o por interpuesta persona contrato de cualquier naturaleza con entidades u organismos del sector central o descentralizado de cualquier nivel administrativo que deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio;

h) Haya sido representante legal de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales en el municipio dentro de los tres meses anteriores a su elección."

De otra parte, el artículo 37 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, aplicable por expresa remisión del literal a) artículo 174 previamente transcrito, señala respecto de las inhabilidades para ser alcalde:

"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:

(...)

2. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

(...)

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. (...)"

Una vez analizadas las normas transcritas, se advierte que no está prevista dentro de las inhabilidades para ser elegido personero la de haberse desempeñado como gerente de campaña del alcalde electo del municipio en el cual presentará su aspiración, razón por la cual, en criterio de esta Dirección Jurídica, el candidato podrá participar en el concurso de méritos que se adelante en el respectivo concejo para proceder con esta elección.

2. Inhabilidad para que un ex contratista sea nombrado como Gerente de la ESE municipal:

Respecto de las inhabilidades para ser designado como Gerente de ESE, la Ley 1438 de 2011 "Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones", señala:

"ARTÍCULO 71. Inhabilidades e incompatibilidades. Los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán ser representante legal, miembros de los organismos directivos, directores, socios, o administradores de entidades del sector salud, ni tener participación en el capital de estas en forma directa o a través de su cónyuge, compañero o compañera permanente o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil o participar a través de interpuesta persona, excepto alcaldes y gobernadores, siempre y cuando la vinculación de estos últimos a la entidad del sector salud obedezca a la participación del ente territorial al que representa. Esta inhabilidad regirá hasta por un año después de la dejación del cargo."

De acuerdo con la norma citada, los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán ser representante legal, miembros de los organismos directivos, directores, socios, o administradores de entidades del sector salud, excepto alcaldes y gobernadores, siempre y cuando la vinculación de estos últimos a la entidad del sector salud obedezca a la participación del ente territorial al que representa. La anterior inhabilidad regirá hasta por un año después de la dejación del cargo.

Por lo anterior se concluye al ser las inhabilidades restricciones taxativas, que deben estar expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley, se infiere que quien suscribió un contrato de prestación de servicios, no se encuentra inhabilitado para ser Gerente de una Empresa Social del Estado, toda vez que no se encontró norma que impida que un contratista sea designado en dicho cargo.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <http://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: Melitza Donado.

Revisó: José Fernando Ceballos.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

---

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 03:04:28