



Función Pública

Concepto 384511 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000384511

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000384511

Fecha: 10/12/2019 10:58:40 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Posibilidad de que un socio mayoritario de empresa que contrata con el estado, sea nombrado como empleado público. RAD. 20192060392502 del 29 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un accionista mayoritario de una empresa que contrata con el Estado, puede ser nombrado en un cargo público, me permito manifestarle lo siguiente:

Las inhabilidades e incompatibilidades, por su naturaleza restrictiva, deben estar explícitamente señaladas en la Constitución y/o en la Ley. Así lo han reconocido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos:

La Sala Plena del Consejo de Estado, en Sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, consideró respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, 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).

Por su naturaleza las inhabilidades e incompatibilidades son taxativas, expresas y de interpretación restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de este no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

Por su parte, la Corte Constitucional mediante sentencia C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz de 1993, respecto a las inhabilidades señaló:

“Las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, en empleos de carrera o de libre nombramiento y remoción, deben estar consagradas en forma expresa y clara, y pueden hacer parte del estatuto general que rige la función pública, o de manera específica, del estatuto de carrera, o de personal de cada entidad, sector o rama del poder público.”

Teniendo en cuenta lo preceptuado por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en cuanto a que las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en el Estatuto General que rige la función pública y son taxativas y de interpretación restrictiva, y revisada la legislación relacionada con la materia, esta Dirección Jurídica considera que no existe inhabilidad o impedimento para que el socio mayoritario de una empresa que contrata con el Estado pueda ser nombrado como empleado público.

No obstante, deberá atender lo señalado por la Constitución Política, que en su artículo 127, señala:

“ARTÍCULO 127.- Modificado por el art. 1, Acto Legislativo 2 de 2004. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales...”

Nótese que la norma supralegal no hace diferencia respecto al tipo de entidad pública; esto quiere decir que la prohibición contempla a todas las entidades estatales, sean éstas del nivel nacional, departamental o municipal.

Por su parte, la Ley 80 de 1993, “*Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*”, indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 8º. De las Inhabilidades e Incompatibilidades para Contratar:

1o. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

f) Los servidores públicos.

Según lo expuesto en los textos legales citados, los servidores públicos se encuentran inhabilitados para suscribir contratos con entidades oficiales. Así, en caso de ser el representante legal de la empresa donde es socio mayoritario, no podrá tampoco en esta calidad, suscribir contratos con entidades pública.

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”: <http://www.funcionpublica.gov.co/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: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

111602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:57:14