



Función Pública

Concepto 80021 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000080021

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000080021

Fecha: 02/03/2020 08:17:15 a.m.

Bogotá, D. C.,

REF.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES: Pariente de concejal en cuarto grado de consanguinidad como contratista con el municipio o con sus entidades descentralizadas. RAD.: 20202060041672 del 31-01-2020.

Acuso recibo comunicación, mediante la cual consulta si en su condición de pariente en el cuarto grado de consanguinidad con actual concejal puede contratar con el mismo municipio.

Al respecto me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley 1296 de 2009 Por medio de la cual se modifica el artículo primero de la Ley 1148 de 2007" señala:

"ARTICULO 1°. El inciso tercero del artículo 1° de la ley 1148 de 2007, modificatorio del artículo 49 de la ley 617 de 2000, quedará así:

"Los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, concejales municipales y distritales y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad; segundo de afinidad, o primero civil no podrán ser contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas, ni directa, ni indirectamente." Subrayado nuestro.

Al respecto la Corte Constitucional mediante Sentencia C-106 del 30 de octubre de 2018, expediente D-11830, Magistrado Ponente ALEJANDRO LINARES CANTILLO, al pronunciarse sobre la demanda de inconstitucionalidad contra el inciso tercero (parcial) del artículo 1 de la Ley 1148 de 2007, modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, en lo relativo a la inhabilidad de los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, concejales municipales y distritales para ser contratistas de la respectiva entidad territorial o de sus entidades descentralizadas, expresó:

"73. Encontró este tribunal que respecto de la vulneración de los artículos 40 y 292 de la Constitución Política existe cosa juzgada material respecto de la sentencia C-348 de 2004 y, por lo tanto, se estuvo a lo allí resuelto.

74. Así las cosas, la Corte resolvió los siguientes problemas jurídicos: ¿Desconoció el legislador el régimen constitucional de inhabilidades de los familiares de los alcaldes, concejales, gobernadores y diputados, al establecer hipótesis de inhabilidad para celebrar contratos con la respectiva entidad territorial, diferentes a los previstos en la Constitución Política? Y ¿La inhabilidad para celebrar contratos con el Estado debía ser incluida en una ley estatutaria?

75. Respecto del primer problema jurídico, analizó la Corte el margen de configuración del legislador en materia de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones. Concluyó que en lo que concierne a las inhabilidades predicables de los familiares de los alcaldes, gobernadores, diputados y concejales, para contratar con la respectiva entidad territorial, el artículo 126 de la Constitución Política dispuso dos prohibiciones para celebrar contratos: una primera se refiere a la contratación con el cónyuge, compañero/compañera permanente o familiar que, en ejercicio de sus funciones tenga la facultad de celebrar contratos (inciso 1 del artículo 126 de la Constitución Política) y una segunda se refiere a la celebración de contratos con la persona en cuya postulación o designación como servidor público intervino quien ahora pretende ser contratista. La primera de las hipótesis busca excluir el nepotismo, mientras que la segunda pretende evitar la gratificación por la postulación o la designación, a través del otorgamiento de contratos. Por el contrario, la hipótesis prevista en la norma demandada, esto es, la celebración de contratos con el departamento, el distrito o el municipio en donde su cónyuge, compañero o compañera permanente o familiar en los grados establecidos ejerza como gobernador, diputado, alcalde o concejal, no se encuentra directamente prevista en la Constitución Política, razón por la cual el legislador, al establecer esta inhabilidad, contaba con un amplio margen de configuración, en desarrollo de la competencia atribuida al Congreso de la República, en el último inciso del artículo 150 de la Constitución Política, para expedir el Estatuto de Contratación Estatal. Por consiguiente, concluyó la sentencia que no le asiste razón a la demandante al censurar la inconstitucionalidad de la norma por violación del artículo 126 de la Constitución Política y, por consiguiente, se encontró que la norma es exequible.

76. Respecto del segundo problema jurídico, encontró la Corte que existía una sólida jurisprudencia que negaba que las inhabilidades para ejercer cargos y funciones públicas debían tramitarse como una ley estatutaria y que no existen razones para introducir un cambio jurisprudencial en la materia, mucho menos teniendo en cuenta que la presente inhabilidad se refiere a la celebración de contratos con el Estado lo que sólo de manera excepcional constituye una limitación de derechos políticos y su configuración hace parte de la competencia ordinaria del legislador para expedir el Estatuto de Contratación Estatal.

En los términos del inciso tercero del artículo 1 de la Ley 1148 de 2007, modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, concejales municipales y distritales y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, no podrán ser contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio, o sus entidades descentralizadas, ni directa, ni indirectamente.

Es pertinente resaltar, que la Corte Constitucional mediante Sentencia C-106 de 2018, declaró exequible el inciso tercero (parcial) del artículo 1 de la Ley 1148 de 2007, modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, en lo relativo a la inhabilidad de los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, concejales municipales y distritales para ser contratistas de la respectiva entidad territorial o de sus entidades descentralizadas; por consiguiente, en criterio de esta Dirección Jurídica, en el presente caso, el pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad (primo hermano), está inhabilitado para contratar con el municipio o con sus entidades descentralizadas.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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 CORTES

Director Jurídico

Elaboró: Pedro P. Hernández Vergara

Revisó: Jose F. Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 14:24:55