



Función Pública

Concepto 015801 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000015801

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000015801

Fecha: 18/01/2021 06:06:41 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Prohibición de contratar a ex empleados. RAD. 20219000019402 del 14 de enero de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si puede una persona que estuvo vinculada en provisionalidad en un ente territorial, ser contratado por orden de prestación de servicios, por este mismo ente territorial, para cumplir sus funciones en la misma oficina, donde laboró en provisionalidad, me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley 80 de 1993, "Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública", determina en su Artículo 8:

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

(...)

2o. Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva: <La expresión "Concursos" fue derogada por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007>

a) Quienes fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante. Esta incompatibilidad sólo comprende a quienes desempeñaron funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo y se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro.

f) <Literal adicionado por el Artículo 4o. de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Directa o indirectamente las personas que

hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

Esta incompatibilidad también operará para las personas que se encuentren dentro del primer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o primero civil del ex empleado público.

(...)." (Se subraya).

De acuerdo con lo establecido en el literal a. del numeral 2 del Artículo 8 de la Ley 80 de 1993, no podrán participar en licitaciones ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva quienes fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante que hubieren desempeñado funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo, inhabilidad que se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro.

En el caso adicionado con el literal f), la inhabilidad pesa sobre quienes hayan ejercido cargos en el nivel directivo, caso en el cual, la limitante se extiende por dos años.

Así las cosas, las inhabilidades para que ex servidores públicos contraten con el Estado consagradas en los Artículos 8 de la Ley 80 de 1993 y 4 de la Ley 1474 de 2011, aplica frente a la entidad respectiva para quienes:

a) Fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante, siempre y cuando estos últimos hubieren desempeñado funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo y se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro.

b) Hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

Teniendo en cuenta que estas inhabilidades del ex servidor público para contratar se predicen respecto de la entidad del Estado a la cual estuvo vinculado como directivo, se considera que dicha restricción no aplicaría para celebrar contratos con otras entidades del Estado en las cuales el servidor no hubiere desempeñado cargos del nivel directivo.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que el consultante deberá verificar el nivel al que corresponde el empleo desempeñado por el ex empleado y, en caso que corresponda al nivel directivo o nivel asesor, deberá atender las prohibiciones descritas en los apartes anteriores.

No obstante, deberá atenderse lo expuesto en el Artículo 2° del Decreto Ley 2400 de 1968, que señala que “[p]ara el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y, en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.” Así las cosas, el contrato de prestación de servicios a celebrar no podrá contener las funciones de un cargo para ser desarrolladas mediante esta clase de vinculación.

En caso de 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 y aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 13:56:33