



# Concepto 174541 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000174541\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000174541

Fecha: 11/05/2022 02:18:42 p.m.

Bogotá D.C.

REF.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Elecciones de contralores departamentales. RAD.: 20222060159752 del 08 de abril de 2022.

En atención a sus interrogantes contenidos en el oficio de la referencia, relacionados con las inhabilidades para aspirar al cargo de contralor departamental, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Sea lo primero señalar frente a las inhabilidades para ser contralor, que la Constitución Política, en su artículo 272, modificado por el artículo 4° del Acto Legislativo No. 4 del 18 de septiembre de 2019, estableció:

*“ARTÍCULO 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, La vigilancia de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.*

*La ley regulará las competencias concurrentes entre contralorías y la prevalencia de la Contraloría General de la República.*

(...)

*Ningún contralor podrá ser reelegido para el período inmediato.*

*Para ser elegido contralor departamental, distrital o municipal se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de veinticinco años, acreditar título universitario y las demás calidades que establezca la ley.*

*No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.*

*Quien haya ocupado en propiedad el cargo de contralor departamental, distrital o municipal, no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, distrito o municipio, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular sino un año después de haber cesado en sus funciones. (...).” (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).*

Conforme al mandato constitucional, no podrá ser elegido contralor departamental, distrital y municipal quien haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

Ahora bien, las entidades que integran la rama ejecutiva del nivel departamental, municipal y distrital, son:

El sector central está conformado por la gobernación o la alcaldía, las secretarías y los departamentos administrativos.

El sector descentralizado está conformado por aquellas entidades cuya gestión administrativa, aunque subordinada al gobierno central, se

realiza con relativa independencia y que cuentan con autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente como es el caso de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, entre otras.

Por su parte, los contralores territoriales son servidores públicos que tienen a su cargo, de manera concurrente con la Contraloría General de la República, la vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías y hacen parte de los denominados órganos de fiscalización y control; por ende, no hacen parte de la Rama Ejecutiva. En tal virtud, quien ejerce un empleo en una contraloría del nivel territorial, no es un empleado de una entidad que pertenece a la Rama Ejecutiva y por ello, la inhabilidad contenida en el artículo 272 de la Carta no le cobija.

Adicionalmente a las inhabilidades contenidas en el artículo 272 de la constitución, se encuentran las señaladas en la Ley 330 de 1996<sup>1</sup>, que sobre el particular establece:

*“ARTÍCULO 6. INHABILIDADES. No podrá ser elegido Contralor quien:*

*Haya sido Contralor de todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado; [Texto tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia 1372 de 2000.]*

*Haya sido miembro de los Tribunales que participaron en su postulación, dentro de los tres años anteriores;*

*Durante el último año haya ocupado cargo público del orden departamental, distrital o municipal, salvo la docencia;*

*Sea o haya sido miembro de la Asamblea en el último año;*

*Estarán igualmente inhabilitados quienes en cualquier época hayan sido condenados penalmente a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.*

*No se podrá nombrar en ningún cargo de la Contraloría a los Diputados, a los Magistrados que hubieren intervenido en la postulación, elección del Contralor, ni al cónyuge, compañero o compañera permanente de los mismos, ni a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. La infracción de lo dispuesto en este artículo constituye causal de mala conducta.*

*El Contralor sólo asistirá a las juntas directivas de las entidades descentralizadas del orden departamental o municipal cuando sea expresamente invitado con fines específicos y no tendrá derecho a votar.*

*En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor quienes se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil respecto de los candidatos.*

*PARÁGRAFO. Quien haya ocupado en propiedad el cargo de Contralor Departamental no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, salvo la docencia, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular, sino un año después de haber cesado en sus funciones.”*

De acuerdo con las normas en cita, para que surja la inhabilidad para ser contralor departamental deben concurrir las siguientes circunstancias:

- Haber sido Contralor titular de todo o parte del periodo inmediatamente anterior.
- Haber sido miembro de la Asamblea
- Haber ejercido un cargo público en el nivel ejecutivo del orden departamental, distrital o municipal, salvo la docencia y haberlo desempeñado durante el último año previo a la elección.

Para efectos de establecer si existe o no inhabilidad para los contralores que ejercieron este cargo mediante la figura del encargo, es indispensable citar la sentencia C-1372 de 2000 de la Corte Constitucional, que con ponencia del Magistrado Alfredo Beltrán Sierra, declaró inexecutable la expresión “o como encargado” del literal a) del artículo 6 de la Ley 330 de 1996, en los siguientes términos:

*“3.2. El Constituyente señaló en el artículo 272, que ningún contralor podrá ser reelegido para el período inmediato. Prohibición que tiene como fundamento principal, el evitar que en una sola persona se concentre indefinidamente el control fiscal; como el uso y desvío de sus funciones*

para presionar y lograr su sucesiva reelección en detrimento de la imparcialidad, de la transparencia y de la eficacia de la función fiscal.

En efecto, el objetivo del Constituyente fue despolitizar el control fiscal que se venía ejerciendo en Colombia. Para lograr tal fin, no sólo consagró la no reelección del contralor, sino que prohibió la elección como tal, de quien se hubiese desempeñado en el último año como miembro de la corporación administrativa encargada de su elección, o como servidor público del orden departamental o municipal, proscripciones éstas tendientes a garantizar una elección libre de presiones como el desvío o abuso de esos cargos con fines electorales, garantizando de paso, un ejercicio transparente de éstos.

La prohibición que el legislador plasmó en la norma parcialmente acusada, es igual a la que consagró el Constituyente en el artículo 272. Sin embargo, aquél optó por añadirla en el sentido de señalar que tampoco podía ser elegido quien hubiese desempeñado dicho cargo, en calidad de encargado.

La norma constitucional en comento, artículo 272, no hace mención a la calidad que debe tener quien ocupe el cargo de contralor, y ello no era necesario, pues al prohibir la reelección para el período inmediatamente siguiente, entiende esta Corporación que el Constituyente estaba haciendo referencia a la persona que ha sido designada con observancia de las prescripciones fijadas para el efecto, es decir, de terna elaborada por los Tribunales y por la elección de la asamblea departamental correspondiente, para el período constitucional de tres años. Inhabilidad de carácter temporal, dado que quien ha desempeñado el cargo podrá, pasado un período, ser nuevamente designado.

Bajo este entendido, ha de concluirse que el Constituyente no previó la posibilidad de inhabilitar a aquellas personas que por razones excepcionales y por ausencia del titular, habrían de desempeñar, en forma temporal, el control fiscal. Se dice que, en forma temporal, dado que la regla es que los cargos públicos se desempeñen siempre en propiedad por sus titulares, es decir, por los sujetos que, según los preceptos constitucionales y legales, poseen los requisitos y la idoneidad para el efecto, nombrados por los órganos competentes. Sólo así, se puede garantizar un manejo adecuado de la cosa pública, pues la precariedad en la permanencia del ejercicio de una función pública determinada, atenta contra la eficacia y buen desarrollo de ésta.

(...)

De acuerdo con los textos legales y jurisprudenciales expuestos, la prohibición de reelegir a un contralor se predica únicamente de los que han desempeñado el cargo en propiedad. Adicionalmente, el Acto legislativo No. 04 de 2019 consagró como inhabilidad para aspirar al cargo de Contralor, haber sido empleado en la Rama Ejecutiva en el nivel departamental, distrital o municipal. Esto significa, que quien ejerció el cargo de contralor mediante la figura del encargo y se desempeña en la actualidad o desempeñó un empleo en la Contraloría, podrá acceder al concurso que se adelante para proveer este cargo.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que quien haya ejercido como contralor territorial encargado, podrá aspirar a concursar y ser elegido en propiedad, pues las restricciones prohibición de reelección no operan para aquellos que ejercieron el cargo mediante la figura del encargo.

Respecto de su segundo interrogante relacionado con la inhabilidad para la persona que haya sido contratista de prestación de servicios de la gobernación y aspire a ser elegido contralor departamental, me permito manifestarle lo siguiente:

Frente a las inhabilidades para ser contralor departamental, la Constitución Política, en su artículo 272, modificado por el artículo 4° del Acto Legislativo No. 4 del 18 de septiembre de 2019, citado inicialmente señala que no podrá ser elegido contralor departamental, distrital y municipal quien haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

Ahora bien, se reitera que las entidades que integran la rama ejecutiva del nivel departamental, municipal y distrital, son:

- El sector central está conformado por la gobernación o la alcaldía, las secretarías y los departamentos administrativos.
- El sector descentralizado está conformado por aquellas entidades cuya gestión administrativa, aunque subordinada al gobierno central, se realiza con relativa independencia y que cuentan con autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente como es el caso de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, entre otras.

Ahora bien, en cuanto a la inhabilidad para ser contralor por haber suscrito un contrato con una entidad pública, reiteramos que la Ley 330 de 1996, establece:

*“ARTÍCULO 6. INHABILIDADES. No podrá ser elegido Contralor quien:*

*Haya sido Contralor de todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado; [Texto tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia 1372 de 2000.]*

*Haya sido miembro de los Tribunales que participaron en su postulación, dentro de los tres años anteriores;*

*Durante el último año haya ocupado cargo público del orden departamental, distrital o municipal, salvo la docencia;*

*Sea o haya sido miembro de la Asamblea en el último año;*

*Estarán igualmente inhabilitados quienes en cualquier época hayan sido condenados penalmente a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.*

*No se podrá nombrar en ningún cargo de la Contraloría a los Diputados, a los Magistrados que hubieren intervenido en la postulación, elección del Contralor, ni al cónyuge, compañero o compañera permanente de los mismos, ni a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. La infracción de lo dispuesto en este artículo constituye causal de mala conducta.*

*El Contralor sólo asistirá a las juntas directivas de las entidades descentralizadas del orden departamental o municipal cuando sea expresamente invitado con fines específicos y no tendrá derecho a votar.*

*En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor quienes se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil respecto de los candidatos.*

*(...).”*

De acuerdo con las normas en cita, para que surja la inhabilidad para ser contralor departamental deben concurrir las siguientes circunstancias:

- Haber sido Contralor de todo o parte del periodo inmediatamente anterior.
- Haber sido miembro de la Asamblea
- Haber ejercido un cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.
- Que haya desempeñado alguno de los cargos citados durante el último año previo a la elección.

Como se aprecia, dentro de las inhabilidades para ser elegido contralor departamental no se encuentra haber contratado con alguna entidad pública de cualquier nivel.

Ahora bien, respecto a las inhabilidades para acceder al cargo de Contralor Municipal, la Ley 136 de 1994<sup>2</sup>, señala:

*“ARTÍCULO 163. Inhabilidades. No podrá ser elegido Contralor quien:*

*Haya sido Contralor o Auditor de la Contraloría Municipal en todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado;*

*Haya sido miembro de los Tribunales que hagan la postulación o del Concejo que deba hacer la elección, dentro de los tres años anteriores;*

*Esté incurso dentro de las inhabilidades señaladas en el artículo 95 y parágrafo de esta ley, en lo que sea aplicable.*

*NOTA: (el texto tachado fue declarado inexequible)”*

Sobre la aplicación de esta causal de inhabilidad contenida en el literal c), el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, consejero ponente: DARÍO QUIÑONES PINILLA, en sentencia emitida el 14 de noviembre de 2002 dentro del proceso con radicado número: 15001-23-31-000-2001-1092-02(3027), indicó:

"Posteriormente, el artículo 163 de la Ley 136 de 1994, tal y como fue modificado por el artículo 9 de la Ley 177 de 1994, dispuso lo siguiente:

Evidentemente, esa disposición consagra causales de inhabilidad para ejercer el cargo de Contralor de origen legal, puesto que no sólo no están previstas en la norma superior sino que configuran nuevos supuestos jurídicos y fácticos que deben aplicarse en lo compatible con el cargo de quien ejerce el control fiscal en el respectivo municipio. De lo expuesto surge una pregunta obvia: ¿debe inaplicarse el literal c) del artículo 163 de la Ley 136 de 1994?

Para la Sala, la respuesta al anterior interrogante es negativa porque existe cosa juzgada constitucional que ordena la aplicación de la norma objeto de análisis. En efecto, en virtud de una demanda de inconstitucionalidad que fue instaurada contra el literal c) del artículo 163 de la Ley 136 de 1994, la Corte Constitucional, en sentencia C-367 de 1996, resolvió:

Así, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 243 de la Carta, . Entonces, tanto las decisiones proferidas por la Corte Constitucional, de exequibilidad como las de inexequibilidad, tienen el carácter de vinculantes. De hecho, el artículo 48 de la Ley 270 de 1996 dispone que las sentencias proferidas por la Corte Constitucional .

En este orden de ideas, la declaratoria de exequibilidad del literal c) del artículo 163 de la Ley 136 de 1994, tal y como fue subrogado por el artículo 9 de la Ley 177 de 1994, es de obligatorio cumplimiento.

Así las cosas, se concluye que debe aplicarse el literal c) del artículo 163 de la Ley 136 de 1994, en tanto que operó la cosa juzgada constitucional que declaró exequible la norma."

Así las cosas, las inhabilidades consagradas para los alcaldes municipales, contenidas en el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, modificada por la Ley 617 de 2000, son aplicables a los contralores municipales por expresa disposición del literal c) del artículo 163 de la misma Ley, y que son las siguientes:

"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:

(...)

Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio. Así mismo, quien dentro del año anterior a la elección, haya sido representante legal 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.

(...)" (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

Para que se configure la inhabilidad citada, se requiere:

- Que haya suscrito contrato con entidad pública de cualquier nivel.
- Que el contrato se haya ejecutado en el respectivo municipio.
- Que lo haya suscrito dentro del año anterior a la elección.

En cuanto a la inhabilidad para ser contralor por haber suscrito contrato con alguna entidad pública, para ser contralor departamental no se establece la inhabilidad. No ocurre lo mismo para el contralor municipal, pues por extensión de las inhabilidades contenidas en el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, no podrá acceder al cargo de contralor municipal quien haya suscrito contrato con una entidad pública de cualquier nivel, si el mismo se ejecutó en el respectivo municipio y lo suscribió dentro del año anterior a la elección.

De acuerdo con lo señalado, me permito transcribir sus interrogantes para darles respuesta en el mismo orden de presentación, así:

¿Un funcionario que esté encargado del Despacho del Contralor Territorial (Nivel Directivo), puede inscribirse y participar en las demás etapas, de la convocatoria pública que tiene por objeto la elección de la vacancia definitiva del cargo que actualmente ostenta (Contralor territorial para el periodo constitucional 2022-2025)?

Esta Dirección Jurídica considera que quien haya ejercido como contralor territorial encargado, podrá aspirar a concursar y ser elegido en propiedad, pues las restricciones prohibición de reelección no operan para aquellos que ejercieron el cargo mediante la figura del encargo.

¿El concepto 073751 de 2021, que informa sobre la inhabilidad para ser Contralor Municipal, por tener vínculo con el Municipio, al ser contratista por prestación de servicios en el último año de la elección, también se aplica ese concepto, para los ciudadanos que tiene la calidad de contratistas por prestación de servicios en la gobernación, y que se presenten a la convocatoria que tiene como fin la elección del contralor departamental?

En cuanto a la inhabilidad para ser contralor por haber suscrito contrato con alguna entidad pública, para ser contralor departamental no se establece la inhabilidad. No ocurre lo mismo para el contralor municipal, pues por extensión de las inhabilidades contenidas en el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, no podrá acceder al cargo de contralor municipal quien haya suscrito contrato con una entidad pública de cualquier nivel, si el mismo se ejecutó en el respectivo municipio y lo suscribió dentro del año anterior a la elección.

¿De acuerdo a las nuevas disposiciones de la ley 2200 de 2022, una vez conformada la terna para la elección del contralor territorial, uno de sus integrantes renuncia a la etapa de elección, y no existen más aspirantes que hayan superado la prueba de conocimiento, se puede elegir al contralor con los dos ternados restantes o se tendría que iniciar nuevamente el proceso como en conceptos anteriores DAFP?

Una vez revisada la Ley 2200 de 2022<sup>3</sup> se encontró una disposición alusiva a la elección de los contralores, la cual señala:

*“ARTÍCULO 34. Elección del Contralor. Los Contralores departamentales, serán elegidos por las Asambleas Departamentales conforme lo dispuesto por el Artículo 6 del Acto Legislativo 4 de 2019 y demás disposiciones que lo desarrollen o modifiquen.*

*El contralor será elegido en el último periodo de sesiones ordinarias que antecede el inicio del periodo del nuevo contralor”.*

De manera que la disposición reitera la necesidad de continuar regulando el concurso de acuerdo con lo dispuesto por el Artículo 6 del Acto Legislativo 4 de 2019 y demás disposiciones que lo desarrollen o modifiquen; conjunto normativo que está siendo aplicado para los procesos de selección de los contralores departamentales, razón por la cual su pregunta no es precisa en cuanto a que modificaciones introdujo la nueva ley que obligarían a este Departamento a ajustar su posición sobre el particular, razón por la cual le solicitamos amablemente precisar el alcance de su interrogante.

Por último, me permito indicarle que, para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web [www.funcionpublica.gov.co/eva](http://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 imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/HHS

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

<sup>1</sup>“Por la cual se desarrolla parcialmente el artículo 308 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones relativas a las Contralorías Departamentales”

<sup>2</sup>“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

<sup>3</sup>“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos”.

---

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:33:07