



Concepto 171971 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000171971

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000171971

Fecha: 10/05/2022 08:48:36 a.m.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Prohibición para contratar con parientes de contralor municipal. RAD. 20222060179812 del 28 de abril de 2022.

En la comunicación de la referencia, informa que el municipio celebró con una abogada un contrato de prestación de servicios el 20 de enero y el 6 de abril fue nombrado Contralor Departamental un pariente con aquella, en 3er grado de consanguinidad. Con base en la información precedente, consulta si se configura una inhabilidad sobreviniente sobre la contratista del municipio y, en caso de ser negativa la respuesta, puede la contratista continuar con la ejecución del contrato.

Sobre las inquietudes expuestas, me permito informarle lo siguiente:

En cuanto a la inhabilidad para que parientes de los contralores municipales sean vinculados como empleados del respectivo municipio y de sus entidades descentralizadas, es preciso indicar que la Ley 53 de 1990, "por la cual se modifican algunos artículos de los Códigos de Régimen Departamental y Municipal; Los Decretos - leyes números 1222 y 1333 de 1986; la Ley 78 de 1986 y el Decreto - ley número 077 de 1987", expone:

"ARTICULO 19. El artículo 87 del Código de Régimen Municipal (Decreto-ley número 1333 de 1986), quedará así:

(...)

El cónyuge, compañero o compañera permanente, ni los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil de alcalde, de los concejales principales o suplentes, del Contralor, del Personero, del Secretario del Concejo, de los Auditores o Revisores, no podrán ser nombrados ni elegidos para cargo alguno en ninguna dependencia del respectivo municipio, ni contratar con el mismo, dentro del período para el cual fueron elegidos. No se dará posesión a quien fuere nombrado o elegido violando este artículo, previa comprobación." (Negrilla y subraya fuera de texto).

Sobre la vigencia del artículo 19 de la Ley 53 de 1990, el Consejo de Estado Sala de consulta y Servicio Civil, en concepto del 31 de agosto de 2005, radicación No. 1675, explica que la derogatoria de las normas puede ser expresa, tácita o por reglamentación integral.

Respecto del artículo 19 de la Ley 53 de 1990, el Consejo de Estado señaló que no hay una derogación expresa, ni tácita, ni orgánica de esta disposición, observando que el artículo 49 de la Ley 617 de 2000 contempla prohibiciones para los cónyuges o compañeros permanentes y parientes en los grados anotados, diputados, concejales, gobernadores, alcaldes, pero no para todos, pues no se refirió a los contralores, ni personeros, ni secretario del concejo, ni los auditores o revisores.

Con fundamento en este análisis, concluye el Consejo de Estado lo siguiente:

"En la actualidad, se encuentra vigente el inciso segundo del artículo 87 del decreto ley 1333 de 1986, modificado por el artículo 19 de la ley 53 de 1990, en relación con la prohibición establecida en dicha norma de designar al cónyuge, compañero o compañera permanente o los parientes

dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil del Contralor, el Personero, el Secretario del Concejo, los Auditores o Revisores, en los empleos del respectivo municipio y sus entidades descentralizadas, durante el período para el cual tales servidores fueron elegidos.” (Subrayado y negrilla nuestro)

De acuerdo con la norma y jurisprudencia en cita, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad (padres, hijos, abuelos, hermanos, nietos, tíos, sobrinos o primos), segundo de afinidad (suegros, yernos, nueras o cuñados) o primero civil del personero, no podrán ser vinculados como empleados ni como contratistas en las entidades públicas del respectivo municipio, durante el período para el cual tales servidores fueron elegidos.

Nótese que la norma citada está dirigida a los parientes de los contralores municipales. En el caso expuesto en la consulta, el parentesco de quien aspira ser contratada por el municipio, es pariente en tercer grado de un contralor departamental. En tal virtud, la inhabilidad descrita en el artículo 19 de la Ley 53 de 1990 no es aplicable al caso en estudio, por cuanto no se trata de parentesco con un contralor municipal.

Sobre el carácter restringido de las inhabilidades, la Sala Plena del Consejo de Estado³ en sentencia emitida el 8 de febrero de 2011, 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).

De acuerdo con el pronunciamiento citado, la inhabilidad debe estar creada de manera expresa por la Ley o por la Constitución, y no puede dársele una interpretación extensiva o analógica.

Revisada la legislación relacionada con las inhabilidades para ejercer un cargo público, no se evidenció alguna que impida a un pariente en tercer grado de consanguinidad con un contralor departamental, suscribir un contrato con una entidad del orden municipal.

Así las cosas, en criterio de esta Dirección Jurídica, el pariente en tercer grado de consanguinidad con un contralor departamental, no se encuentra inhabilitado para suscribir un contrato con un municipio, aun cuando pertenezca al departamento, por cuanto la inhabilidad señalada en el artículo 19 de la Ley 53 de 1990 está dirigida a parientes de contralores municipales. Consecuente con lo anterior, la abogada contratista podrá continuar ejecutando su contrato con el municipio.

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”: [/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: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Sentencia proferida dentro del Expediente No. 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: César Julio Gordillo Núñez.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 22:02:39