



Concepto 099291 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000099291

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000099291

Fecha: 04/03/2022 01:33:14 p.m.

Bogotá D.C.

REF. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES.- ¿Existe inhabilidad para quien ha suscrito un contrato estatal, se vincule en un cargo público?
RAD. 20229000103132 del 28 de febrero de 2022.

Respetado señor, reciba un cordial saludo,

En atención al escrito de la referencia, mediante el cual consulta si existe inhabilidad para quien ha suscrito un contrato estatal, se vincule en un cargo público, le indico lo siguiente:

1. Sea lo primero precisar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos¹, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado² en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, 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).

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de éste 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.

2. Ahora bien, una vez revisadas las inhabilidades concernientes a los empleados públicos principalmente los contenidos entre otros en los artículos 122, 126, 127, 128, 129 de la Constitución Política; el artículo 38 de la Ley 734 de 2002; los artículos 3 y 4 de la Ley 1474 de 2011; el artículo 8 de la Ley 80 de 1993; así como el artículo 29 del Decreto 2400 de 1968, no se evidencia ninguna inhabilidad para que quien desarrolla las actividades de un contrato estatal sea nombrado en un empleo público.

3. De otra parte, el artículo 128 de la Constitución Política de Colombia de 1991 establece:

“ARTICULO 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas” (Subraya fuera de texto)

De acuerdo con la norma Constitucional, nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público.

4. Por su parte, la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, consagró:

“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. (...) (Subrayado fuera de texto)

Sobre las inhabilidades sobrevinientes, la mencionada Ley 80 de 1993, señala:

“ARTÍCULO 9o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES SOBREVINIENTES. Si llegare a sobrevenir inhabilidad o incompatibilidad en el contratista, éste cederá el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante o, si ello no fuere posible, renunciará a su ejecución.

Cuando la inhabilidad o incompatibilidad sobrevenga en un proponente dentro de una licitación, se entenderá que renuncia a la participación en el proceso de selección y a los derechos surgidos del mismo.

Si la inhabilidad o incompatibilidad sobreviene en uno de los miembros de un consorcio o unión temporal, éste cederá su participación a un tercero previa autorización escrita de la entidad contratante. En ningún caso podrá haber cesión del contrato entre quienes integran el consorcio o unión temporal.” (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo expuesto, se considera que existe prohibición Constitucional para recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, de la misma manera, la Ley 80 de 1993 prohíbe a los servidores públicos suscribir contratos estatales, en consecuencia, en el caso que un contratista pretenda vincularse como empleado público, le sobreviene una inhabilidad, motivo por el cual, en términos del artículo 9 de la Ley 80 de 1993, deberá ceder el contrato o renunciar a su ejecución antes de su posesión como empleado público.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid - 19, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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

Proyectó. Harold Herreño

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

2. Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:52:01