



Concepto 314581 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000314581

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000314581

Fecha: 25/08/2022 02:16:25 p.m.

REFERENCIA: Tema: Inhabilidades e incompatibilidades Subtema: Inhabilidad para aspirar al cargo de alcalde municipal RADICACIÓN: 20222060404552 del 9 de agosto de 2022

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita una aclaración respecto de las inhabilidades e incompatibilidades para aspirar al cargo de alcalde municipal, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

La Ley 617 de 2000¹ indica:

“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 haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

Nota: (Subrayado declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C- 037 de 2018)

Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio, o quien, como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

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.

Quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales 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.

Haber desempeñado el cargo de contralor o personero del respectivo municipio en un período de doce (12) meses antes de la fecha de la elección”.

(Ver Fallo del Consejo de Estado 2813 de 2002)

Nota: (Declarado Exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C- 952 de 2001, Declarado Exequible por la corte Constitucional es

Sentencia C- 837 de 2001” (Subrayado y resaltado por fuera del texto original)

De la norma anterior se precisa que no podrá ser alcalde municipal o distrital quien se encuentre en segundo grado de consanguinidad con funcionarios que, dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito.

No obstante, vale la pena analizar la inhabilidad prevista en el numeral segundo del artículo 95 de la Ley 617 de 2000 a la luz de los conceptos de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar; y, en segundo lugar, que ese ejercicio se hubiera dado en el respectivo municipio para el caso de la elección del alcalde.

Los conceptos de autoridad civil, política y dirección administrativa se encuentran definidos en la Ley 136 de 1994, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 188. AUTORIDAD CIVIL: Para efectos de lo previsto en esta ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para una cualquiera de las siguientes atribuciones:

1) Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.

2) Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.

3) Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones.”

“ARTICULO 189. AUTORIDAD POLITICA: Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política.

Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo.”

“ARTICULO 190. DIRECCION ADMINISTRATIVA: Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.” (Subrayado y resaltado por fuera del texto original)

Como se desprende de la norma referida, tanto la autoridad civil, como la política y la dirección administrativa son aquellas que ejercen algunos empleados públicos, de acuerdo con su posición y funciones, como por ejemplo el alcalde y sus secretarios, entre otros taxativamente definidos en la norma. Esta situación no cobija a los contratistas, quienes no son funcionarios de la entidad a la que prestan sus servicios de manera independiente.

De otra parte, respecto de las inhabilidades para contratar, la Ley 80 de 1993² establece:

ARTÍCULO 8°. De las inhabilidades e incompatibilidades para contratar. (...)

2o. Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva:

(...)

Las personas que tengan vínculos de parentesco, hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil con los servidores públicos de los niveles directivo, asesor ejecutivo o con los miembros de la junta o consejo directivo, o con las personas que ejerzan el control interno o fiscal de la entidad contratante. Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia 429 de 1997.

El cónyuge compañero o compañera permanente del servidor público en los niveles directivo, asesor, ejecutivo, o de un miembro de la junta o consejo directivo, o de quien ejerza funciones de control interno o de control fiscal. El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-029 de 2009, en el entendido de que, en igualdad de condiciones, ellas comprenden también a los integrantes de las parejas de un mismo sexo.

“ARTÍCULO 9. 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 o concurso, 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."

Conforme lo anterior, se encuentran inhabilitados para celebrar contratos estatales con la entidad respectiva el cónyuge, compañero o compañera permanente y los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo grado de afinidad o primero civil de los empleados públicos del nivel directivo o de quien ejerza el control interno en la entidad contratante. Así mismo, de sobrevenir una inhabilidad para el contratista, la misma norma dispone que este deberá ceder su contrato, previa autorización escrita de la entidad contratante o, de no ser esto posible, renunciar a su ejecución.

Por ende y, para dar respuesta puntual a su consulta, se reitera que esta Dirección Jurídica considera que la inhabilidad a la que se refiere el numeral 4 del artículo 37 de la Ley 617 de 2000 sólo se extiende a funcionarios, razón por la cual usted no se encontraría inhabilitado para aspirar al cargo de alcalde municipal si su compañera permanente es contratista de la alcaldía del mismo municipio. Sin embargo, de resultar elegido, sí sobrevendría una inhabilidad para su compañera permanente para contratar con la alcaldía de Gramalote, por lo que, en tal evento, ella debería ceder su contrato o renunciar a la ejecución del mismo. Así mismo y, dados los presupuestos de su consulta, esta Dirección Jurídica considera pertinente advertir que, si usted ejerció como personero en el año inmediatamente anterior a la elección, estaría inhabilitado para aspirar al cargo de alcalde del mismo municipio, a menos que renuncie a su cargo de personero al menos doce (12) meses antes de la elección.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link </eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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

Proyectó: Sara Paola Orozco Ovalle

Revisó: Maía Borja

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹"Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional".

²"Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública"

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:54:49