



# Concepto 183131 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20236000183131\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000183131

Fecha: 10/05/2023 11:41:11 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Cargo de elección popular. Presidente Junta de Acción Comunal. Contratista Departamento. RAD. 20239000260732 del 03 de mayo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si se encuentra inhabilitado para aspirar a cargo de elección popular presidente de Junta de Acción Comunal del municipio que adicionalmente es contratista del departamento, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Con el fin de abordar su consulta, se estudiarán las inhabilidades frente a cada condición de la persona que aspira a cargo de elección popular:

**PRESIDENTE DE JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL QUE ASPIRA A CARGO DE ELECCIÓN POPULAR.**

Al respecto, con relación a las inhabilidades para aspirar a ser elegido gobernador o diputado, la Ley 2200 de 2022<sup>1</sup>, señala:

*“ARTÍCULO 111. De las Inhabilidades de los Gobernadores. No podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como gobernador:*

(...)

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

(...)

*ARTÍCULO 49. De las inhabilidades de los diputados. Además de las inhabilidades establecidas en la Constitución, la ley y el Código General Disciplinario, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido diputado:*

(...)

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

(...)”

Con relación a las inhabilidades para ser alcalde o concejal, la Ley 136 de 1994<sup>2</sup>, establece:

*“ARTÍCULO 95. INHABILIDADES PARA SER ALCALDE. No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:*

(...)

*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”.*

(...)

Haber desempeñado el cargo de contralor o personero del respectivo municipio en un periodo de doce (12) meses antes de la fecha de la elección. (Destacado fuera de texto).

ARTÍCULO 43. Inhabilidades. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital: (...)

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 distrito, o quien, como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.”

Conforme a los artículos transcritos, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado gobernado, diputado, alcalde municipal o concejal 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 departamento o municipio, según corresponda, 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 departamento o municipio.

En este orden de ideas, para la inhabilidad en comento es necesario analizar dos aspectos: en primer lugar, el ejercicio como empleado público de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar; y en segundo lugar que ese ejercicio se hubiera dado en el respectivo departamento, municipio o distrito.

Ahora bien, la Ley 743 de 2002<sup>3</sup>, define la acción comunal en los siguientes términos:

“ARTICULO 8. Organismos de acción comunal:

Son organismos de acción comunal de primer grado las juntas de acción comunal y las juntas de vivienda comunitaria.

La junta de acción comunal es una organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por los residentes de un lugar que aúnan esfuerzos y recursos para procurar un desarrollo integral, sostenible y sustentable con fundamento en el ejercicio de la democracia participativa.

(...)

b) Es organismo de acción comunal de segundo grado la asociación de juntas de acción comunal. Tienen la misma naturaleza jurídica de las juntas de acción comunal y se constituye con los organismos de primer grado fundadores y los que posteriormente se afilien;” (Se subraya).

De acuerdo con las normas en cita, las juntas de acción comunal son organizaciones cívicas, integradas voluntariamente por particulares. Al ser entes de naturaleza privada, sus integrantes no gozan de la calidad de servidores públicos.

Conforme a lo anterior y para dar respuesta a su consulta, esta Dirección Jurídica considera que la persona que ejerce como presidente de Junta de Acción Comunal, no se encuentra inhabilitado para aspirar a cargos de elección popular, toda vez que no tiene calidad de empleado público, en consecuencia, no se configurarían las inhabilidades previstas en el numeral 4 del artículo 111 y numeral 4 del artículo 49 de la Ley 2200 de 2022, así como tampoco las previstas en el numeral 2 del artículo 95 y numeral 2 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994.

CONTRATISTA VINCULADO A ENTIDAD DEL NIVEL DEPARTAMENTAL QUE ASPIRA A CARGO DE ELECCIÓN POPULAR.

Al respecto, con relación a las inhabilidades para aspirar a ser elegido gobernado o diputado, la Ley 2200 de 2022, señala:

“ARTÍCULO 111. De las Inhabilidades de los Gobernadores. No podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como gobernador:

(...)

Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección, haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel departamental 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 departamento. Así mismo, quien dentro del año anterior 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 en salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.

(...)

ARTÍCULO 49. De las inhabilidades de los diputados. Además de las inhabilidades establecidas en la Constitución, la ley y el Código General Disciplinario, no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido diputado:

(...)

Quien dentro los doce (12) meses anteriores a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel departamental 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 departamento. Así mismo, quien dentro del año anterior 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 departamento.

(...)"

Con relación a las inhabilidades para ser alcalde o concejal, la Ley 136 de 1994<sup>4</sup>, establece:

*"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.*

*ARTÍCULO 43. Inhabilidades. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal 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 distrital 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 o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior 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 en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito.*

De conformidad con la norma citada, se considera que se configura inhabilidad para ser elegido en cargo de elección popular, entre otras, en el caso que la persona dentro de los doce meses anteriores a la elección haya suscrito un contrato estatal con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento o municipio, según corresponda.

Con respecto a la diferencia entre la celebración y suscripción de contratos, el Consejo de Estado en Sentencia del 31 de agosto de 2006, radicado 4033, Magistrado Ponente Reinaldo Chavarro Buritica, señaló:

*"En la sentencia de 3 de febrero de 2006, expediente 3867, esta Sección efectuó las siguientes precisiones acerca del sentido y alcance de la causal de inhabilidad que ocupa la atención de la Sala:*

*"...esta Sala ha entendido por intervención en la celebración de contratos aquellas gestiones o actuaciones que indiquen una participación personal y activa en los actos conducentes a la celebración del mismo y permitan develar un claro interés sobre el particular. De esta manera, la intervención en la celebración de contratos comprende un concepto amplio que no solamente involucra a terceros que participan personal y activamente en las actividades precontractuales, sino también a las partes del*

*contrato, en donde la participación personal se entiende directa.*

*...De otra parte, ha establecido que lo que constituye causal de inhabilidad es la intervención en la celebración de contratos y no su ejecución<sup>[1]</sup>. Igual consideración expresó respecto de la intervención en la gestión de negocios".*

*En la sentencia C- 618 de 27 de noviembre de 1997 la Corte Constitucional señaló que dicha inhabilidad perseguía las siguientes finalidades constitucionales:*

*"evitar una confusión entre intereses públicos y privados. En efecto, quien ha intervenido en nombre propio o de terceros en la celebración de un contrato con la administración, en principio defiende los intereses particulares frente a los intereses del Estado, mientras que el alcalde tiene exactamente la función contraria, pues su función es la preservación de los intereses del municipio, por lo cual le corresponde incluso ejercer un control sobre los propios contratistas. Por ello, y como bien lo señalan los intervinientes, resulta razonable evitar que llegue a ser jefe de la administración local quien, como particular, ha participado en una contratación que interesa al municipio, sin que medie un plazo prudente que garantice la no incidencia del funcionario en las medidas, recursos y evaluaciones que se encuentran en cabeza de la administración.*

*De otro lado, la inhabilidad también puede cumplir otra finalidad constitucionalmente relevante, pues obstaculiza el aprovechamiento de recursos públicos para desfigurar los procesos electorales. En efecto, un contratista, por el hecho de adelantar obras de "utilidad para la comunidad, puede llegar a ejercer una cierta influencia local, que podría aprovechar en los procesos electorales municipales, con lo cual se viola la igualdad en este campo y se altera la propia dinámica de la participación política.*

*La Sección, por su parte, sostuvo en varias ocasiones que la inhabilidad solo podía predicarse frente a quienes intervienen en la celebración de contratos en interés particular (propio o de un tercero) y no frente a quienes celebraran contratos en su calidad de funcionarios públicos y en nombre de entidades públicas, pues en tal caso actúan como representantes del interés general y en cumplimiento de un deber legal.<sup>[2]</sup>"*

(Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con el anterior pronunciamiento, lo que constituye causal de inhabilidad es la intervención en la celebración de contratos y no su ejecución. En consecuencia, puede inferirse que la fecha para tener en cuenta para que se configure la causal de inhabilidad relacionada con la celebración de contratos es el momento de su suscripción y no su ejecución, de igual

forma, la norma determina que la inhabilidad se produce en el caso que el contrato deba cumplirse en el respectivo municipio en el que aspira al cargo.

De acuerdo con lo expuesto, en concepto de esta Dirección Jurídica, estará inhabilitado para ser elegido en cargo de elección popular quien dentro del año anterior a la elección haya celebrado contrato con entidades públicas de cualquier nivel (nacional, departamental o municipal) en interés propio o de terceros, siempre que el contrato deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento o municipio según corresponda el cargo al que se aspira, entendiéndose por celebración, el nacimiento del contrato, sin que interese que tiempo se tarde en su ejecución.

Es decir, que para que constituya causa de inhabilidad se requiere que el contrato se celebre dentro del año anterior a las elecciones locales y que se ejecute o cumpla en el respectivo departamento o municipio respecto del cual se aspira a ser elegido en cargo de elección popular, sin que tenga injerencia las renovaciones o el tiempo de ejecución.

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

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Armando López Cortés

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 POR LA CUAL SE DICTAN NORMAS TENDIENTES A MODERNIZAR LA ORGANIZACIÓN Y EL FUNCIONAMIENTO DE LOS DEPARTAMENTOS.

2 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

3 Por la cual se desarrolla el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia en lo referente a los organismos de acción comunal.

4 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

[1] Sentencia de 6 de marzo de 2003 proferido por la Sección 58 de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, entre otras.

[2] Sentencias 2143 de 11 de febrero de 1999 y de 24 de agosto de 2001, radicación 2583, proferidas por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativa del Consejo de Estado.

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:48:05*