



Función Pública

Concepto 140401 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000140401

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000140401

Fecha: 08/05/2019 12:00:57 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Contratista. CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. Naturaleza Jurídica. Participación en política de un contratista. RAD.: 20192060105772 del 21 de marzo 2019.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un delegado departamental de un partido político puede suscribir un contrato de prestación de servicios profesionales para la defensa jurídica de un municipio de sexta categoría y si ello genera algún tipo de inhabilidad, incompatibilidad o participación en política, debe precisarse que, la Sala Plena del Consejo de Estado¹ 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).

Teniendo en cuenta lo señalado por el Consejo de Estado, las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en el Estatuto General que rige la función pública y son taxativas y de interpretación restrictiva, lo cual significa que deben sujetarse estrictamente a las causales previstas por el legislador.

Una vez revisadas las inhabilidades e incompatibilidades generales para contratar con el Estado consagradas en el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, no se observa prohibición alguna para que una persona que se desempeña como delegado departamental de un partido político pueda suscribir un contrato de prestación de servicios profesionales con un ente territorial.

En lo que respecta a su segundo interrogante, debe precisarse que para aspirar a ciertos un cargos de elección popular, como por ejemplo, gobernador, diputado, alcalde o concejal distrital o municipal, los artículos 30, 33, 37 y 40 de la Ley 617 de 2000, prevén que quienes dentro del año anterior a la elección hayan intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas 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,

estarán inhabilitados para inscribirse o ser elegidos en los cargos mencionados.

Es decir, las normas referidas establecen dos parámetros para que se configure la inhabilidad, el primero se fundamenta en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros dentro del año anterior a la elección; y el segundo centra su análisis en que dichos contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.

En lo que respecta a la celebración de contratos, debe señalarse que 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 a tener en cuenta para que se configure la causal de inhabilidad relacionada con la celebración de contratos es el momento de su suscripción.

De acuerdo con lo expuesto, en concepto de esta Dirección Jurídica, estará inhabilitado para ser elegido gobernador, diputado, alcalde o concejal distrital o municipal, quien dentro del año anterior a la elección haya celebrado contrato con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que el contrato deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito, entendiendo por celebración el nacimiento del contrato, sin que interese que tiempo se tarde en su ejecución. Por el contrario si dicho contrato se suscribió antes del año de las respectivas elecciones, no se configuraría la inhabilidad referida.

De otra parte, es menester precisar que si su interrogante está dirigido a determinar la posibilidad de participar en política de los contratistas, en anterior oportunidad esta Dirección Jurídica se pronunció sobre el particular mediante la consulta con Radicado No. 20146000049851 del 11 de abril de 2014, la cual remito en cuatro (4) folios, en la cual se concluyó.

“De acuerdo con las sentencias anteriormente citadas, se concluye que los contratistas no tienen la calidad de servidores públicos. Los contratistas, como sujetos particulares, no pierden su calidad de tales porque su vinculación jurídica a la entidad estatal no les confiere una investidura pública, pues si bien por el contrato reciben el encargo de realizar una actividad o prestación de interés o utilidad pública, con autonomía y cierta libertad operativa frente al organismo contratante, ello no conlleva de suyo el ejercicio de una función pública.”

Conforme a lo anotado en criterio de esta Dirección Jurídica, la prohibición de participar en política está dada a los empleados públicos, categoría que no se predica de los contratistas en atención a que su vinculación con la entidad pública no le confiere investidura pública, sino que son considerados sujetos particulares, lo que les permite que puedan participar en cualquier tipo de actividad, campaña o controversia política sin ningún tipo de restricción.”

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 <http://www.funcionpublica.gov.co/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: Melitza Donado.

Revisó: José Fernando Ceballos.

Aprobó: Armando López C.

12602.8.4I

NOTAS DE PIE DE PAGINA

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

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 01:28:34