



Función Pública

Concepto 47591 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000047591

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000047591

Fecha: 06/02/2020 07:20:08 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. RAD. 20209000003172 del 03 de enero de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un concejal municipal puede vincularse mediante contrato de trabajo con una empresa privada, o incurriría en alguna causal de conflicto de interés, me permito informarle lo siguiente:

La Constitución Política establece:

“ARTICULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.”

De acuerdo a lo anterior, los miembros de las corporaciones públicas son servidores públicos.

Asimismo, el artículo 127 de la normativa superior dispone:

“ARTICULO 127. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.

(...)”

“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”.

Por su parte, la Ley 80 de 1993¹ consagra:

“ARTÍCULO 8o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.

1o. (Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007). Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

f) Los servidores públicos.”

Se colige entonces que los servidores públicos se encuentran inhabilitados para celebrar contratos estatales con las entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos.

Asimismo, se prohíbe desempeñar simultáneamente más de un empleo público o 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.

Sobre el tema la Corte Constitucional en Sentencia C-133 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, expresó:

“DOBLE ASIGNACION – Prohibición”

“Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, tanto como recibir más de una asignación que provenga del erario público. El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc. Siendo así, bien podía el legislador ordinario establecer dicha incompatibilidad dentro de la citada Ley 4a. de 1992, sin contrariar mandato constitucional alguno. Aún en el remoto caso de que se hubiere concluido que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los funcionarios públicos debía ser regulado por medio de ley ordinaria, el artículo 19, objeto de acusación, tampoco sería inconstitucional, por cuanto el legislador estaba perfectamente facultado para hacerlo.” (Subrayado y negrilla nuestro)

Por su parte, la Ley 4ª de 1992, “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política” consagra:

“ARTICULO. 19.- 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. Exceptúense las siguientes asignaciones:

a). Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;

b). Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;

c). Las percibidas por concepto de sustitución pensional;

d). Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

e). Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;

f). Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos Juntas;

g). Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados;

PARAGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.”
(Subrayado fuera de texto)

De otra parte, la Ley 136 de 1994² dispone:

“ARTÍCULO 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

1. (ARTÍCULO 3 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000).

2. Ser apoderado ante las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.

3. Ser miembros de juntas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo.

4. Celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste.

5. (Numeral adicionado por el artículo 41 de la Ley 617 de 2000). Ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo municipio.

PARÁGRAFO 1o. Se exceptúa del régimen de incompatibilidades el ejercicio de la cátedra

PARÁGRAFO 2o. El funcionario público municipal que nombre a un concejal para un empleo o cargo público o celebre con él un contrato o acepte que actúe como gestor en nombre propio o de terceros, en contravención a lo dispuesto en el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta.” (Subrayado fuera de texto).

“ARTÍCULO 47. DURACIÓN DE LAS INCOMPATIBILIDADES. (Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 617 de 2000). Las incompatibilidades de los concejales municipales y distritales, tendrán vigencia hasta la terminación del período constitucional respectivo. En caso de renuncia se mantendrán durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

Quien fuere llamado a ocupar el cargo de concejal, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión”.
(Subrayado fuera de texto).

De acuerdo a los artículos transcritos en precedencia, los concejales no pueden, entre otras, celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste. Tampoco pueden ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo municipio.

De otra parte, la Ley 1148 de 2007, por medio de la cual se modifican las leyes 136 de 1994 y 617 de 2000 y se dictan otras disposiciones, expone:

“ARTÍCULO 7: El artículo 66 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 20 de la Ley 617 de 2000, quedará así:

(...)

“**PARÁGRAFO.** Los honorarios son incompatibles con cualquier asignación proveniente del tesoro público del respectivo municipio, excepto con aquellas originadas en pensiones o sustituciones pensionales y las demás excepciones previstas en la Ley 4a de 1992.”

En relación al tema, la Corte Constitucional al estudiar la legalidad de las modificaciones introducidas por el artículo 41 de la Ley 617 de 2000 al artículo 45 de la Ley 136 de 1994, en sentencia C-179 de 2005 y ponencia del Magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra, determinó:

“5.4.4. Ahora bien, nótese que los dos tipos de empresas señaladas por el legislador para establecer la causal de incompatibilidad -empresas de seguridad social y empresas de servicios públicos domiciliarios- se identifican en su vinculación con regímenes jurídicos organizados con fundamento en el principio constitucional de solidaridad, y en torno de la administración de un régimen de subsidios. Circunstancia que no se presenta en las demás empresas de servicios que pueden operar en el municipio. Es decir, el legislador estimó que esta circunstancia exigía diseñar un régimen más estricto de incompatibilidades, que asegurara en mayor medida la transparencia y la moralidad en la gestión administrativa de tales entidades.

Por tal razón, no es la misma la situación de los concejales frente a este tipo de empresas de seguridad social o de servicios públicos domiciliarios, que frente a las de otro tipo; la ley, en vista de los mecanismos de solidaridad y de subsidio sobre los cuales operan las primeras, y con miras a preservar de manera más intensa la moralidad y la transparencia en la gestión de estos sistemas de solidaridad, quiso ser celoso respecto de los posibles conflictos de interés que pudieran resultar del hecho de que los concejales fueran simultáneamente empleados o contratistas de empresas de seguridad social o de servicios públicos domiciliarios.

(...)

Empero, las consideraciones anteriores demuestran que no están en igual situación los concejales que simultáneamente sean empleados o contratistas de empresas de servicios públicos domiciliarios o de seguridad social, que aquellos otros concejales que sean empleados o contratistas de otro tipo de empresas. En los primeros, el conflicto de intereses que esta doble posición pudiera ocasionar reviste mayor trascendencia social, por la naturaleza de las empresas mencionadas, que son justamente aquella a través de las cuales en mayor medida se hace efectivo el principio de solidaridad.

(...)

A ese respecto, la Corte encuentra que por diversas razones no puede afirmarse que la restricción sea desproporcionada. En efecto, de conformidad con lo reglado por el artículo 20 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 66 de la Ley 136 de 1994, los concejales perciben honorarios, que se causan por cada sesión del concejo a que asistan, cuya cuantía será “como máximo el equivalente al ciento por ciento (100%) del salario diario que corresponde al respectivo alcalde”. Esta circunstancia aminora la restricción al derecho al trabajo que se deriva de que el concejal no pueda ser empleado o contratista de las empresas de servicios públicos domiciliarios o de seguridad social que operan en el municipio, pues significa que la labor de los concejales, aparte de su aspecto propiamente político, es también una forma remunerada de ejercicio del derecho al trabajo.

De otro lado, la Corte aprecia que los concejales conservan la posibilidad de trabajar en cualquier otra empresa privada que no sea de la categoría de las cobijadas por la incompatibilidad, o de contratar con ellas, o de ejercer cualquier profesión u oficio independiente.” (Subrayado fuera de texto).

Conforme a lo considerado por la Corte Constitucional, los concejales conservan la posibilidad de trabajar en empresas privadas, siempre y cuando estas no presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social.

Así pues, teniendo en cuenta los anteriores preceptos normativos y jurisprudenciales, en criterio de esta Dirección Jurídica un concejal puede vincularse con una empresa privada siempre y cuando estas no presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social.

No obstante, debe tener presente que ante la prohibición constitucional de percibir dos asignaciones que provengan del tesoro público, los honorarios percibidos por un concejal son incompatibles con otra asignación proveniente del erario público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo las excepciones contempladas en el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, o las actividades autorizadas por el artículo 46 de la Ley 136 de 1994.

En adición a lo anterior, no podrá celebrar contratos por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, con entidades del Estado y con personas privadas que manejen o administren recursos públicos ya que infringiría lo establecido en el artículo 127 de la Constitución Política y en el numeral 1º, literal f) del artículo 8º de la Ley 80 de 1993; ni celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste.

Adicionalmente, el concejal en caso de que considere que en su ejercicio puede incurrir en alguna de las causales de conflicto de intereses, conforme a los artículos 11 y 12 de la Ley 1437 de 2011, artículo 40 de la Ley 734 de 2002 y 70 de la Ley 136 de 1994, por tener un interés particular y directo en algún asunto concreto o porque le afecta de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes o a sus socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido para actuar, a efectos de no generar una causal de pérdida de investidura.

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”: <http://www.funcionpublica.gov.co/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 LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: D. Castellanos

Revisó: Jose Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.
2. Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:32:47