

**Función Pública**

Concepto 210291 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000210291

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000210291

Fecha: 08/06/2022 09:59:27 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Alcalde. Radicado: 20222060205292 del 17 de mayo de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, remitida a este Departamento Administrativo por el Consejo de Estado - Sección Quinta, solicita usted, en ejercicio del derecho de petición se le emita un concepto en respuesta a la siguiente pregunta:

“Me encuentro vinculado a la Gobernación del Huila mediante contrato de prestación de servicios No 0122 de 2022 como apoyo al programa de Minería y cuya ejecución se da en todos los Municipios del Departamento del Huila dicho contrato se termina el 20 de octubre del presente año, tengo la propuesta para continuar esta labor mediante nuevo contrato de prestación de servicios pero su ejecución se daría exclusivamente en los siguientes Municipios con incidencia minera del Departamento: Rivera, Campoalegre, Yaguará, Palermo, Aipe, Iquira, Santa María, Teruel y Tesalia, pretendo en las siguientes elecciones a alcaldía Municipal inscribirme para ser elegido como Alcalde del Municipio de Hobo - Huila. ¿Existe algún tipo de inhabilidad o incompatibilidad para postularme a ser elegido en el cargo de alcalde del Municipio de Hobo? ¿en caso de existir alguna inhabilidad, hasta cuando puedo estar vinculado a la Gobernación del Huila?”

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

La Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, 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 Estado 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.

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, razón por la cual no procede su aplicación analógica ni extensiva.

En consecuencia, estas restricciones únicamente se aplican si están expresamente reguladas en la Constitución o en la ley.

Para el caso concreto deben analizarse las inhabilidades para ser elegido alcalde en los términos previstos por el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, «Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios», modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000, prevé:

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 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.

(...)

(Destacado nuestro).

Conforme al artículo en cita, no puede 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, constituye incompatibilidad para los alcaldes celebrar en su interés particular 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.

En efecto, la Ley 80 de 1993, «Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública», establece:

ARTICULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

Contrato de prestación de servicios.

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

Tal como lo regula la norma en mención, los contratos por orden de prestación de servicios celebrados con entidades públicas son una modalidad a través de la cual las entidades estatales desarrollan actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Cabe aclarar que sólo pueden celebrarse con personas naturales cuando las actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. En consecuencia, este tipo de contrato es una forma, excepcional y temporal, para desempeñar funciones públicas a fin de satisfacer necesidades especiales de la Administración, sin que por este hecho se involucre el elemento de subordinación de tipo laboral presente en el contrato de trabajo o el reconocimiento y pago tanto de salarios como de prestaciones sociales.

En adición de lo anterior, la citada Ley 80 de 1993, expresa: *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*

(...).

RESPUESTA A LA PREGUNTA OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, como la inhabilidad se predica de la ejecución del contrato en el municipio donde pretende postularse como alcalde, dentro del año anterior a la elección, en criterio de esta Dirección Jurídica no se configura inhabilidad para

postularse como candidato a alcalde de el Hobo (Huila) toda vez que, tal como lo establece en el escrito de consulta, el objeto contractual no se va a cumplir en dicho municipio. No obstante, en el evento que llegase a ser elegido alcalde, le sobreviene una inhabilidad como contratista, y en tal caso debe realizar las gestiones pertinentes que deriven en la cesión o renuncia al contrato hasta antes de tomar posesión como alcalde y ser acreditado como tal.

NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo - Ley 1437 de 2011.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva, en el botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

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

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:30:07