



Función Pública

Concepto 255281 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000255281

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000255281

Fecha: 15/07/2022 08:00:09 a.m.

Bogotá, D.C.,

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidades para contratar con el Estado. RADICADO: 20222060328172 del 21 de junio de 2022.

En atención a sus interrogantes contenidos en el oficio de la referencia, relacionados con el eventual impedimento para que el ex alcalde de un municipio suscriba contrato con el mismo municipio, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto [430](#) de 2016¹, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado, de los servidores públicos y si una persona incurre o no en causal de inhabilidad, competencia atribuida a los jueces de la república.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta.

Igualmente es necesario tener en cuenta que, de conformidad con lo expuesto por 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.

Conforme con lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por 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, son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de éste no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

Teniendo en cuenta lo señalado, se hará un estudio general de la situación presentada con el fin de responder sus interrogantes.

De esta manera tenemos que la Ley [80](#) de 1993² respecto de las inhabilidades para contratar con el Estado, establece:

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

1o. 1150 de 2007> Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

a) Las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes.

b) 1150 de 2007> Quienes participaron en las licitaciones o concursos o celebraron los contratos de que trata el literal anterior estando inhabilitados.

c) Quienes dieron lugar a la declaratoria de caducidad.

d) Quienes en sentencia judicial hayan sido condenados a la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas y quienes hayan sido sancionados disciplinariamente con destitución.

(...) (Subrayado por fuera del texto original).

Respecto de la constitucionalidad de esta norma, la Corte Constitucional³ señaló:

En la aludida sentencia [C-178/96](#), la Corte se refirió a la capacidad para contratar con las entidades estatales en los siguientes términos:

"La capacidad es la aptitud y la posibilidad de intervenir como sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas. Dicha capacidad, comprende tanto el poder para ser titular de derechos y obligaciones e igualmente la facultad de actuación o ejercicio para hacer reales y efectivos dichos derechos. Una especie concreta de aquélla la constituye la capacidad para contratar".

"La ley 80 de 1993 reguló tanto la capacidad de los sujetos públicos como la capacidad o competencia de los sujetos privados que intervienen en las relaciones jurídicas a que dan lugar los contratos estatales. En tal virtud, estableció que están habilitadas para celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes (art. 6o.). Por consiguiente, no pueden acordar contratos con las entidades estatales las personas incapaces, las cuales, según el régimen de la contratación estatal, son quienes se catalogan como tales conforme a la ley civil o comercial u otros estatutos, e igualmente las que están incursas en causales de inhabilidad o de incompatibilidad".

"Con respecto a la capacidad o competencia de los sujetos públicos, la referida ley señaló cuales eran las entidades estatales, con personería jurídica, y los organismos o dependencias del Estado a los cuales se autoriza para celebrar contratos, obviamente en este último caso con referencia al respectivo sujeto de imputación jurídica (Nación, Departamento, Municipio, Distrito etc.), así como los órganos que tienen la representación para los mismos fines (arts. 2 numeral 1o. y 11)".

"La competencia y la capacidad de los sujetos públicos y privados para celebrar contratos es una materia propia y de obligada regulación dentro de un estatuto de contratación estatal, porque tales materias atañen a las calidades o atributos específicos que deben tener dichos sujetos, con el fin de que puedan ser titulares y hacer efectivos los derechos y obligaciones que emanan de la relación contractual".

Las inhabilidades constituyen una limitación de la capacidad para contratar con las entidades estatales que de modo general se reconoce a las personas naturales y jurídicas, y obedecen a la falta de aptitud o a la carencia de una cualidad, calidad o requisito del sujeto que lo incapacita para poder ser parte en una relación contractual con dichas entidades, por razones vinculadas con los altos intereses públicos envueltos en las operaciones contractuales que exigen que éstas se realicen con arreglo a criterios de imparcialidad, eficacia, eficiencia, moralidad y transparencia. Es por ello, que se prohíbe que accedan a la contratación estatal las personas que tengan intereses contrarios a los de las entidades públicas con las cuales contrata o que carezcan de los requisitos o condiciones que puedan repercutir en el correcto, eficiente y eficaz cumplimiento del contrato.

En este orden de ideas, la consagración de las inhabilidades e incompatibilidades obedecen unas, primordialmente a razones éticas, y otras se vinculan con la eficiencia, la eficacia y la imparcialidad administrativa, pues, se busca asegurar una adecuada selección del contratista, que redunde en beneficio de los fines de interés público o social ínsitos en la contratación.

No se pueden desconocer los altos intereses públicos que entran en juego cuando el Estado contrata, porque por este medio "las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos, y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines" (Ley 80, art. 3o).

En relación con las inhabilidades e incompatibilidades para contratar dijo esta Corte en la sentencia [C-415/94](#)[2] lo siguiente:

"Todo régimen de inhabilidades e incompatibilidades de suyo excluye a ciertas categorías de personas del proceso de contratación, generando incapacidades especiales, impedimentos y prohibiciones de variada naturaleza, que en cierta medida afectan el derecho a la personalidad

jurídica traducido, a su turno, en el principio general de capacidad legal (CC arts. 1502 y 1503; ley 80 de 1993, art. 6). De ordinario, como ocurre en la contratación estatal, la inobservancia del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, se erige en causal de nulidad del contrato celebrado en esas condiciones (ley 80 de 1993, art. 44)".

"El carácter reconocidamente taxativo y restrictivo de este régimen y el de las correlativas nulidades, obedece a la necesidad de salvaguardar el interés general ínsito en la contratación pública de manera que implique el menor sacrificio posible al derecho de igualdad y de reconocimiento de la personalidad jurídica de quienes aspiran a contratar con el Estado. Es evidente que si la restricción legal (incompatibilidad o inhabilidad) no se sustenta en ninguna necesidad de protección del interés general o ésta es irrazonable o desproporcionada, en esa misma medida pierde justificación constitucional como medio legítimo para restringir, en ese caso, el derecho a la igualdad y el reconocimiento de la personalidad jurídica de las personas que resultan rechazadas del ámbito contractual del Estado.

(...)

Cuando se juzga un ilícito no se tienen en cuenta las condiciones o calidades del sujeto imputado para acceder a la contratación pública, sino la antijuricidad del hecho imputado su culpabilidad y la consiguiente responsabilidad, condiciones y calidades que necesariamente se valoran en las operaciones contractuales que realiza el Estado. Por consiguiente, resultan perfectamente diferenciables las sanciones penales de las inhabilidades e incompatibilidades y, en tal virtud, no puede considerarse que la inhabilidad establecida en la ley de contratación implique la existencia de un juzgamiento y de una doble sanción por un mismo hecho. Es más, cuando en un contratista concurre una causal de inhabilidad o incompatibilidad, simplemente se le priva o se le prohíbe el acceso a la contratación, pero no se le juzga penalmente por un hecho ilícito, ni mucho menos se lo sanciona".

De otra parte, tenemos que la Ley 190 de 1995⁴ dispone:

ARTÍCULO 1. Todo aspirante a ocupar un cargo o empleo público, o a celebrar un contrato de prestación de servicios con la administración deberá presentar ante la unidad de personal de la correspondiente entidad, o ante la dependencia que haga sus veces, el formato único de hoja de vida debidamente diligenciado en el cual consignará la información completa que en ella se solicita:

(...)

3. Inexistencia de cualquier hecho o circunstancia que implique una inhabilidad o incompatibilidad del orden constitucional o legal para ocupar el empleo o cargo al que se aspira o para celebrar contrato de prestación de servicios con la administración.

(...)

PARÁGRAFO. Quien fuere nombrado para ocupar un cargo o empleo público o celebre un contrato de prestación de servicios con la administración deberá, al momento de su posesión o de la firma del contrato, presentar certificado sobre antecedentes expedido por la Procuraduría General de la Nación y el certificado sobre antecedentes penales expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS. Sólo podrán considerarse como antecedentes las providencias ejecutoriadas emanadas de autoridad competente.

De lo anterior se deduce, que solamente al momento de posesionarse de un cargo o empleo público o firma de un contrato de prestación de servicios, deberán presentarse los certificados correspondientes a antecedentes disciplinarios y penales, ante la entidad a la cual vaya a vincularse.

De otra parte, la Ley 1238 de 2008⁵, dispone:

ARTÍCULO 1. La Procuraduría General de la Nación garantizará de manera gratuita la disponibilidad permanente de la información electrónica sobre Certificación de Antecedentes Disciplinarios para ser consultados por el interesado o por terceros a través de la página web de la entidad y los mismos gozarán de plena validez y legitimidad.

Así mismo, revisada la página de la Procuraduría General de la Nación, con relación a lo solicitado se encontró lo siguiente:

"El certificado de antecedentes ordinario, refleja las anotaciones de las sanciones impuestas en los últimos cinco (5) años, al cabo de los cuales, el sistema inactiva automáticamente el registro salvo que la sanción supere dicho término, caso en el cual el antecedente se reflejará hasta que dicho término expire.

El certificado de antecedente especial, refleja todas las anotaciones que figuren en la base de datos, y se expide para acreditar requisitos de

cuya elección, designación o nombramiento y posesión exige ausencia total o parcial de antecedentes.

El certificado especial contiene las anotaciones referidas para el certificado ordinario, más las inhabilidades intemporales previstas en la ley para algunos cargos de la administración pública, tales como los de elección popular, Fiscal General de la Nación, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República; Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Corte Constitucional, Consejo Superior de la Judicatura y del Consejo de Estado, Miembros del Consejo Nacional Electoral, Director de Departamento Administrativo, Miembros Junta Directiva del Banco de República, Notario; y empleados y funcionarios de la Rama Judicial y de los órganos de control”.

De acuerdo con lo anterior, el certificado de antecedente especial contiene las anotaciones referidas para el certificado ordinario, más las inhabilidades intemporales previstas en la ley para algunos cargos de la administración pública.

Teniendo en cuenta los elementos expuestos me permito señalar sus interrogantes para darles respuesta en el mismo orden de presentación, así:

1. ¿El señor en cuestión se encuentra inhabilitado para contratar con el Estado o para vincularse como servidor público?

Toda vez que según los hechos de su consulta, existe una sentencia que impuso como pena accesoria, inhabilidad para vincularse como servidor público o para contratar con el Estado y una de ellas se encuentra vigente, se considera que se deberá acudir al certificado de antecedentes correspondiente, para efectos de establecer la inhabilidad que pesa sobre el interesado, en ese sentido se aclara que la guarda y actualización de esa información no corresponde a este Departamento Administrativo, razón por la cual no resulta viable responder puntualmente su interrogante.

2. ¿Si tiene una inhabilidad para ejercer un empleo público, también la tiene para contratar?

Respecto de este interrogante le informo que teniendo en cuenta que las inhabilidades son restricciones fijadas por 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, son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador; de esta manera si en el certificado de antecedentes se señala que la inhabilidad vigente únicamente opera para su vinculación como servidor público, no resultará viable extenderla a la suscripción de contratos con entidad públicas y viceversa.

3. ¿En caso de estar inhabilitado cuando puede volver a contratar?

Para el caso de aquellas inhabilidades que no se constituyen como permanentes expresamente para el ejercicio de determinados empleos; su término será aquel que la sentencia respectiva haya establecido y se podrá verificar en el certificado de antecedentes disciplinarios que expide la Procuraduría General de la Nación, como ya se señaló.

4. ¿En caso de estar inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas, que puede hacer para que lo habiliten?

Se reitera lo señalado en la respuesta número 2 de manera que teniendo el carácter restrictivo y expreso de las inhabilidades no resulta viable que una persona declarada inhabilitada pueda “rehabilitarse” antes del término que el fallo respectivo culmine; no obstante, será una materia que podrá consultar directamente ante la autoridad que haya impuesto la pena o ante la Procuraduría General de la Nación.

Por último, para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid 19, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](https://eva.es/gestor-normativo) y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Maia Borja

Revisó: Armando López.

11602.8.4

1 “Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública”.

2 “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”.

3 Sentencia C-489 de 1996, puede ser consultada en este enlace: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-489-96.htm>

4 “Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa”.

5 “Por medio de la cual se ordena la disposición gratuita de los Certificados de Antecedentes Disciplinarios y Judiciales para todos los efectos legales”.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 12:31:09