



## Concepto 192471 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20236000192471\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000192471

Fecha: 16/05/2023 05:41:58 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Alcalde. Para ser alcalde de socio de IPS que contrata con el respectivo municipio. RAD.: 20232060221682 del 17 de abril de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual consulta acerca de las inhabilidades para ser alcalde de una persona vinculada como socia o empleada de una IPS que contrata con el respectivo municipio, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

La Ley 136 de 1994<sup>1</sup>, señala respecto de las inhabilidades para ser elegido alcalde:

*"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. (...)"*

De conformidad con las normas citadas, 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 o distrito.

Al analizar los elementos que configuran la inhabilidad referida, se tiene con respecto a la diferencia entre la celebración y ejecución de contratos, el Consejo de Estado en Sentencia del 31 de agosto de 2006, radicado 4033, con ponencia del Magistrado Reinaldo Chavarro Buriticá, 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. Igualmente 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 nuestro)

Por consiguiente, para que haya lugar a la inhabilidad relacionada con la intervención en la celebración de contratos se requiere:

Intervenir en la gestión de negocios o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel. Dentro del año anterior a la fecha de la elección. En interés propio o de terceros. Que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio para el cual pretende aspirar como candidato a la alcaldía o al concejo.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, estará inhabilitado para ser alcalde quien dentro del año anterior a la elección haya gestionado negocios o 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, entendiéndose por celebración el nacimiento del contrato, independientemente del tiempo que se tarde en su ejecución.

Por el contrario, si dicho contrato se suscribió antes del año que antecede las respectivas elecciones para alcalde, no se configuraría la inhabilidad establecida en el numeral 3 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994.

Así las cosas, respondiendo a su interrogante, el candidato referido en su consulta deberá evaluar si en su calidad de socio de una IPS gestionó o celebró contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, cuando éstos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio, dentro de los 12 meses previos a la elección, a efectos de determinar si se configuran los elementos de la inhabilidad analizada.

En este mismo sentido, se advierte que existirá inhabilidad para aspirar al cargo de elección popular mencionado si el candidato, además de ser socio de la IPS, actuó como representante legal de la misma, de conformidad con lo precisado en el segundo inciso del numeral 3 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, considerando que en su escrito de consulta se indica que la IPS presta servicios de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

Se precisa, entonces, que lo que constituye inhabilidad es la intervención 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. Por consiguiente, si la persona contratada por IPS privada, que aspira a ser alcalde, no intervino en la gestión de negocios ante entidades del respectivo municipio ni contrató con una entidad pública para ejecutar o cumplir el contrato, se encontrará habilitada para participar como candidato en las elecciones locales.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <https://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 y aprobó: Armando López C.

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 municipios.

Fecha y hora de creación: 2025-02-08 10:48:09