

**Función Pública**

Concepto 199891 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000199891

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000199891

Fecha: 11/04/2024 08:18:55 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Gerente E.S.P. RAD.: 20242060174722 Fecha: 2024/02/26

En atención a su comunicación, mediante la cual consulta:

“...HECHOS

Que LA ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS DE LA COSTA-ASOMUCOSTA, ejecutora de los recursos de regalías del municipio de Santiago de Tolú, Sucre, con el proyecto para la " OPTIMIZACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO EN EL SECTOR DEL COLECTOR DE ORIENTE EN EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE TOLÚ, SUCRE., debió adelantar el Proceso de Selección Invitación Cerrada N° CO-011-2023". El plazo de Ejecución es de OCHO (08) MESES. Que para lograr una eficiente ejecución del proyecto por parte de la Asociación se requirió realizar una contratación para llevar a cabo el objeto del mismo. Que la Asociación, acorde con lo estipulado en la Invitación Cerrada N° CO- 011-2023, evaluó las propuestas presentadas. Que el proponente DAHIRO HERNÁNDEZ AGUDELO, quien cumplió con los requisitos indicados en la Invitación Cerrada N° CO-011-2023. fue la persona con la cual se realizó dicho contrato el día 23 del mes de Septiembre de 2.023.

INTERROGANTE

Existe alguna incompatibilidad o inhabilidad para que el Sr. JAIME HERNANDEZ AGUDELO, quien es hermano del señor DAHIRO HERNANDEZ AGUDELO, sea designado Gerente de la Empresa Aguas del Morrosquillo S. A.E.S.P., a partir del día 20 de Febrero de 2.024, empresa de la cual el municipio de Santiago de Tolú es el propietario con un %90 del total de sus acciones, y el alcalde municipal es el presidente..." [Sic]

Inicialmente, debe establecerse la calidad de la Empresa de Servicios Públicos. Sobre el particular, la Ley 142 de 1994, "por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones", establece:

"ARTÍCULO 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(…)

14.5. EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIALES. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.7. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADA. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares.

14.6. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen aportes iguales o superiores al 50%. (Subrayado fuera de texto)

(…)

"ARTÍCULO 17. NATURALEZA. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios

públicos de que trata esta ley.

(...)

PARÁGRAFO 1. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado."

Artículo 44. Conflicto de intereses; inhabilidades e incompatibilidades. Para los efectos del funcionamiento de las empresas de servicios públicos y de las autoridades competentes en la materia, se establecen las siguientes inhabilidades e incompatibilidades;

(...)

44.4. Sin perjuicio de lo dispuesto en otras normas de esta Ley, en los contratos de las entidades estatales que presten servicios públicos se aplicarán las reglas sobre inhabilidades e incompatibilidades previstas en la ley 80 de 1993, en cuanto sean pertinentes.

En virtud de la norma transcrita, se concluye que la Empresa Aguas del Morrosquillo S. A. E.S.P es de naturaleza mixta.

Ahora bien, es importante precisar que frente a la asociación de municipios, la Ley 136 de 1994, artículo 148, autoriza la asociación de uno o más municipios para: i) organizar conjuntamente la prestación de servicios públicos, ii) la ejecución de obras o iii) el cumplimiento de funciones administrativas, con la condición, de procurar mayor eficiencia y eficacia en la prestación de estos servicios, también facultó a estas asociaciones para iv) el desarrollo integral de sus territorios y v) colaborar mutuamente en la ejecución de obras públicas.

De lo anterior, se tiene que la asociación de municipios se encuentra conformada por dos o más municipios que buscan el desarrollo común, por lo tanto, la asociación de municipios y los municipios que la conforman son entidades territoriales completamente diferentes.

Así las cosas, se tiene que quien haya suscrito un contrato de prestación de servicios con una asociación de municipios se entenderá suscrito con esta (asociación), sin que se pueda deducir que el contrato estatal lo ha suscrito con todos y cada uno de los municipios que la conforman.

De otra parte, es importante tener en cuenta que conforme a lo previsto en el numeral 3° del artículo 315 de la Constitución Política, el alcalde es el nominador en la alcaldía municipal.

En consecuencia, una vez adelantada la revisión de las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, principalmente las contenidas, entre otras, en los artículos 122, 126, 127, 128, 129 de la Constitución Política; la Ley 136 de 1994, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que no hay inhabilidad para que el pariente en segundo grado de consanguinidad (hermano) de un contratista de una asociación de municipios, sea vinculado como empleado (gerente) de una ESP de uno de los municipios que conforman la asociación, pues no existe norma que lo prohíba.

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 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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Dirección Jurídica.

Proyectó: Julian David Garzón Leguizamón.

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez.

Aprobó: Armando López Cortes

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 07:58:24