



Función Pública

Concepto 136491 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública

20166000136491

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20166000136491

Fecha: 23/06/2016 10:42:07 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad para suscribir convenios interadministrativos entre parientes. RAD.: 20169000133742 del 10/05/2016.

En atención al oficio de la referencia en el cual consulta si se presenta inhabilidad o incompatibilidad para que un Gobernador y un Alcalde que son parientes suscriban convenios interadministrativos, atentamente me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

Frente a la inhabilidad para que los servidores públicos celebren contratos por sí o por interpuesta persona, la Constitución Política, señala:

“ARTÍCULO 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.

(...) (Subraya fuera del texto)

Por su parte la Ley 80 de 1993¹, dispone frente a las inhabilidades para contratar lo siguiente:

“ARTÍCULO 8.- De las Inhabilidades e Incompatibilidades para Contratar:

1°. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

f) Los servidores públicos. (...) (Subraya fuera de texto)

El Consejo de Estado, mediante concepto Radicación 1360 de julio 19 de 2001 de la Sala de consulta y Servicio Civil Consejero ponente: AUGUSTO TREJOS JARAMILLO, respecto a las excepciones de las inhabilidades e incompatibilidades en la contratación estatal, señala:

“El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, ley 80 de 1993, artículo 8o., dispone que son inhábiles para participar en concursos o licitaciones y para celebrar contratos con las entidades estatales: "a) Las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes. (...) f) Los servidores públicos". (...) Si bien el legislador ha previsto en forma taxativa las prohibiciones a los servidores públicos para contratar con entidades del Estado, también contempla algunas excepciones, entre ellas, la adquisición de la propiedad accionaria del Estado, la adquisición por los congresistas de bienes y servicios que se ofrezcan en igualdad de condiciones a todos los ciudadanos y la genérica del artículo 10 de la ley 80 de 1993. Del contenido normativo de este precepto se deduce que la prohibición del artículo 127 constitucional, para el caso consultado, tiene aplicaciones restringidas, pues las inhabilidades e incompatibilidades de los artículos 8o. y 9o. de la ley 80 sólo dejan de aplicarse cuando el objeto del contrato con la entidad estatal se remite al uso de bienes o servicios ofrecidos al público en condiciones comunes a quienes los soliciten. En cuanto a los servicios, baste referirse al uso de los denominados públicos domiciliarios prestados por las empresas públicas, los cuales son ofrecidos en general en condiciones comunes a quienes los requieren. Así, la unidad de medida, el valor de la tarifa, el cargo fijo, etc. son los mismos para todos los usuarios, eso sí teniendo en cuenta criterios de estratificación económica y social.”

De conformidad con las normas y jurisprudencia expuestas, el servidor público no podrá recibir más de una asignación que provenga del tesoro público ni 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.

2.- Ahora bien, frente a las excepciones a las Inhabilidades e Incompatibilidades para contratar, el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, dispone:

“ARTÍCULO 10.- De las Excepciones a las Inhabilidades e Incompatibilidades. No quedan cobijadas por las inhabilidades e incompatibilidades de que tratan los artículos anteriores, las personas que contraten por obligación legal o lo hagan para usar los bienes o servicios que las entidades a que se refiere el presente estatuto ofrezcan al público en condiciones comunes a quienes los soliciten, ni las personas jurídicas sin ánimo de lucro cuyos representantes legales hagan parte de las juntas o consejos directivos en virtud de su cargo o por mandato legal o estatutario, ni quienes celebren contratos en desarrollo de lo previsto en el artículo 60 de la Constitución Política.

Conforme señala el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, no quedan cobijadas por las inhabilidades e incompatibilidades para contratar, las personas que suscriban contratos estatales por obligación legal, es decir, aquellas personas que por su calidad de servidores públicos deban celebrar contratos administrativos para el desarrollo de sus funciones legales.

Así las cosas, resulta importante señalar que por regla general los Alcaldes tienen la facultad general de suscribir contratos y dirigir la actividad contractual de los municipios sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del concejo municipal. Ahora bien, excepcionalmente, el Alcalde necesitará autorización previa del concejo municipal para contratar en dos eventos: (I) Los casos expresamente señalados en el parágrafo 4º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012. Y (II) En los casos adicionales que señale expresamente el concejo municipal mediante acuerdo, de conformidad con los artículos 313-3 de la Constitución Política y 32-3 de la Ley 136 de 1994

Por lo tanto, los Alcaldes tienen la facultad legal de suscribir contratos y dirigir la actividad contractual de los municipios sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del concejo municipal, salvo en dos casos señalados anteriormente.

De conformidad con lo anterior, y para el caso en concreto, esta Dirección Jurídica considera que no se presenta inhabilidad o incompatibilidad para que dos parientes que ostentan los empleos de Gobernador y de Alcalde respectivamente, celebren convenios interadministrativos entre las entidades que representan, toda vez que lo hacen en virtud de una obligación legal, y por lo tanto, estarían exceptuados de las inhabilidades contempladas en la Ley 80 de 1993, como servidores públicos.

Para mayor información al respecto, le informo que a través de la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link “Gestor Normativo”, podrá consultar más de 3000 conceptos emitidos por la Dirección Jurídica en temas de su competencia.

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

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 “por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”

Ernesto Fagua/MLHM/GCJ

600.4.8.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 04:05:37