



Uptc

Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia



Tunja, 02 de Octubre de 2012

Señor:  
**ISRAEL CETINA MOLINA**  
Responsable Grupo Bienestar Social  
UPTC

Referencia: CONCEPTO JURÍDICO, Solicitud de fecha 25 de Septiembre de 2012  
Rad. Interno: Im2639/2012

**1. MATERIA DE ESTUDIO:**

Mediante oficio de fecha 25 de septiembre de 2012, el responsable del Grupo de Bienestar Social solicita concepto jurídico sobre las inhabilidades e incompatibilidades para contratar residencias estudiantiles en las siguientes situaciones: funcionarios públicos internos, externos y pensionados; Contratos de subarriendo con familiares o particulares (con autorización del propietario)

**2. MARCO LEGAL DEL CONCEPTO**

Constitución Nacional,  
Ley 80 de 1993,  
Ley 820 de 2003,  
Acuerdo 074 de 2010.

**3. MARCO CONCEPTUAL**

No aplica.

**4. CONSIDERACIONES**

Para abordar el tema, debemos referirnos a la naturaleza jurídica de las inhabilidades e incompatibilidades propias de los empleados públicos, según el cual, *el régimen de inhabilidades para contratar con el Estado, es entendido como el sistema de valores, principios y normas que, en aras de proteger la moralidad administrativa, la transparencia de la función administrativa, el buen nombre de la administración y garantizar la idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de las actividades estatales, prevé hechos y circunstancias que impiden a determinadas personas celebrar contratos con el Estado.*<sup>1</sup>

El Estatuto de Contratación de la Universidad, prevé en su art. 8, que el Régimen de inhabilidades e incompatibilidades de la actividad contractual en la universidad atenderá el régimen previsto en el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública, razón por la cual, es necesario remitirnos a la Ley 80 de 1993, que en su artículo 8 las establece:

*"De las Inhabilidades e Incompatibilidades para Contratar:*

*1o. 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) Quienes participaron en las licitaciones o concursos o celebraron los contratos de que trata el literal*



53/2009 M. P.: Dr. JORGE IVÁN PALACIO  
**ACREDITACIÓN INSTITUCIONAL DE ALTA CALIDAD**

RESOLUCIÓN 6963 DE 2010 MEN

Elizabeth  
05/10/12  
2:25P

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.

e) Quienes sin justa causa se abstengan de suscribir el contrato estatal adjudicado.

**f) Los servidores públicos.**

**g) Quienes sean cónyuges o (compañeros permanentes) y quienes se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con cualquier otra persona que formalmente haya presentado propuesta para una misma licitación o concurso. Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia**

h) Las sociedades distintas de las anónimas abiertas, en las cuales el representante legal o cualquiera de sus socios tenga parentesco en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con el representante legal o con cualquiera de los socios de una sociedad que formalmente haya presentado propuesta, para una misma licitación o concurso.

i) Los socios de sociedades de personas a las cuales se haya declarado la caducidad, así como las sociedades de personas de las que aquéllos formen parte con posterioridad a dicha declaratoria.

*Las inhabilidades a que se refieren los literales c), d), e i) se extenderán por un término de cinco (5) años contados a partir de la fecha de ejecutoria del acto que declaró la caducidad, o de la sentencia que impuso la pena, o del acto que dispuso la destitución; las previstas en los literales b) y e), se extenderán por un término de cinco (5) años contados a partir de la fecha de ocurrencia del hecho de la participación en la licitación o concurso, o de la celebración del contrato, o de la de expiración del plazo para su firma.*

j) Modificado por el art. 1, Ley 1474 de 2011. Literal adicionado por el art. 18, Ley 1150 de 2007, así: Las personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos de peculado, concusión, cohecho, prevaricato en todas sus modalidades y soborno transnacional, así como sus equivalentes en otras jurisdicciones. Esta inhabilidad se extenderá a las sociedades de que sean socias tales personas, con excepción de las sociedades anónimas abiertas

k) Literal adicionado por el art. 2, Ley 1474 de 2011, adicionado por el parágrafo 2, art. 84, Ley 1474 de 2011

2o. Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva:

a. Quienes fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante. Esta incompatibilidad sólo comprende a quienes desempeñaron funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo y se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro.

b. Las personas que tengan vínculos de parentesco, hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil con los servidores públicos de los niveles directivo, asesor ejecutivo o con los miembros de la junta o consejo directivo, o con las personas que ejerzan el control interno o fiscal de la entidad contratante.

c. El cónyuge compañero o compañera permanente del servidor público en los niveles directivo, asesor, ejecutivo, o de un miembro de la junta o consejo directivo, o de quien ejerza funciones de control interno o de control fiscal.

d. Las corporaciones, asociaciones, fundaciones y las sociedades anónimas que no tengan el carácter de abiertas, así como las sociedades de responsabilidad limitada y las demás sociedades de personas



Uptc

Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia



En las que el servidor público en los niveles directivo, asesor o ejecutivo, o el miembro de la junta o consejo directivo, o el cónyuge, compañero o compañera permanente o los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, afinidad o civil de cualquiera de ello, tenga participación o desempeñe cargos de dirección o manejo.

e) Los miembros de las juntas o consejos directivos. Esta incompatibilidad sólo se predica respecto de la entidad a la cual prestan sus servicios y de las del sector administrativo al que la misma esté adscrita o vinculada.

f) Literal adicionado por el art. 4, Ley 1474 de 2011

Parágrafo 1º.- La inhabilidad prevista en el literal d) del ordinal 2o. de este artículo no se aplicará en relación con las corporaciones, asociaciones, fundaciones y sociedades allí mencionadas, cuando por disposición legal o estatutaria el servidor público en los niveles referidos debe desempeñar en ellas cargos de dirección o manejo.

El art. 18 de la Ley 1150 de 2007, adicionó el siguiente inciso:

*En las causales de inhabilidad por parentesco o por matrimonio, los vínculos desaparecen por muerte o por disolución del matrimonio.*

Parágrafo 2º.- Para los efectos previstos en este artículo, el Gobierno Nacional determinará qué debe entenderse por sociedades anónimas abiertas" (Subrayado fuera de texto)

Teniendo en cuenta que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades es taxativo y de interpretación restrictiva, y como quiera que el asunto materia de estudio está dirigido en primer lugar a que se determine si hay inhabilidad o incompatibilidad al contratar residencias estudiantiles con funcionarios públicos internos, externos y pensionados; en consonancia con las normas transcritas, no es viable jurídicamente contratar con funcionarios públicos en general dichos contratos de arrendamiento, por encontrarse inmersos en la inhabilidad de que trata el literal f, que además se extiende a los familiares hasta segundo grado de consanguinidad, (padres y hermanos) cuando se trate de funcionarios públicos de los niveles directivo, asesor ejecutivo o con los miembros de la junta o consejo directivo, o con las personas que ejerzan el control interno o fiscal de la entidad contratante, según literales subrayados.

Frente a los pensionados, se advierte que ellos no ostentan la calidad de funcionarios públicos y por tanto no serían objeto de las inhabilidades propias de aquellos; sin embargo, de haber sido miembro de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la Universidad, desempeñando funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo, la inhabilidad para contratar con ésta se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro, pasado este tiempo podría contratar con la Universidad.

En segundo lugar, respecto a los contratos de subarriendo con familiares o particulares (con autorización del propietario), no existe inhabilidad o incompatibilidad más allá de las que corresponde a las personas naturales señalada en los demás literales.

Por su parte, la Ley 820 de 2003, por la cual se expide el régimen de arrendamiento de vivienda urbana y se dictan otras disposiciones, define que, el arrendatario no tiene la facultad de ceder el arriendo ni de subarrendar, a menos que medie autorización expresa del arrendador.

En caso de contravención, el arrendador podrá dar por terminado el contrato de arrendamiento y exigir la entrega del inmueble o celebrar un nuevo contrato con los usuarios reales, caso en el cual el contrato anterior quedará sin efectos, situaciones éstas que se comunicarán por escrito al arrendatario. (Subrayado fuera de texto)



ACREDITACIÓN INSTITUCIONAL DE ALTA CALIDAD

RESOLUCIÓN 6963 DE 2010 MEN

Así las cosas, se podría subarrendar con familiares de funcionarios públicos a partir del tercer grado de consanguinidad o particulares, siempre y cuando medie autorización expresa del arrendador.

## 5. CONCLUSIÓN


De acuerdo con la parte considerativa, no es viable jurídicamente contratar con funcionarios públicos de la Universidad u otros los contratos de arrendamiento destinados a las residencias estudiantiles, por encontrarse inmersos en la inhabilidad de que trata el literal f del art. 8 de la Ley 80 de 1993, que además se extiende a los familiares hasta segundo grado de consanguinidad, (padres y hermanos) cuando se trate de funcionarios públicos de los niveles directivo, asesor ejecutivo o con los miembros de la junta o consejo directivo, o con las personas que ejerzan el control interno o fiscal de la entidad contratante.

Frente a los pensionados, al no ostentar la calidad de funcionarios públicos no son objeto de las inhabilidades propias de aquellos; sin embargo, de haber sido miembro alguno de ellos, de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la Universidad, desempeñando funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo, esta inhabilidad se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro, y pasado este tiempo podría contratar con la Universidad.

Finalmente, frente a los subarrendos se puede hacer uso de esta figura si y solo si media autorización expresa del arrendador.

Sin otro particular.

  
LILIANA MARCELA FONTECHA HERRERA  
JEFE OFICINA JURÍDICA

  
P/ Liliana M. Pulido