



Función Pública

Concepto 48921 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000048921

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000048921

Fecha: 18/02/2020 04:06:42 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Parentesco. Radicado: 20209000010642 del 9 de enero de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre si hay inhabilidad por parte del representante legal de una empresa industrial y comercial del Estado para vincular como profesional universitario al cónyuge de la asesora de comunicaciones, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente, es preciso indicarle que de conformidad con lo expuesto por la Sala Plena del Consejo de Estado en Sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en el Estatuto General que rige la función pública y son taxativas y de interpretación restrictiva, lo cual significa que deben sujetarse estrictamente a las causales previstas por el legislador.

EL ARTÍCULO 126 de la Constitución Política, dispone:

«Los servidores públicos (los nominadores) no podrán nombrar como empleados a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, (padres, hijos, nietos, abuelos, hermanos, tíos y primos) segundo de afinidad, (suegros y cuñados) primero civil, (hijos adoptivos y padres adoptantes) o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente.

Tampoco podrán designar a personas vinculadas por los mismos lazos con servidores públicos competentes para intervenir en su designación. (en la de los nominadores).

Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos». (Carrera Administrativa). (Paréntesis nuestros).

Frente al particular, la Corte Constitucional en Sentencia C 380 de 1997, Magistrado Ponente Hernando Herrera Vergara, respecto a las

prohibiciones contenidas en el artículo 126 de la Constitución, preceptúa:

«En efecto, en el artículo 126 de la Constitución Política las prohibiciones previstas se radican en cabeza de todos los servidores públicos estatales, incluidos los diputados y concejales, y consisten en la imposibilidad de ejercer la facultad nominadora respecto de las personas en los grados allí mencionados. A su turno, el artículo 292 constitucional, en su inciso 2o., que según el actor se desconoce en la norma acusada, localiza la prohibición de ciertos ciudadanos para acceder al desempeño de funciones y cargos públicos de la respectiva entidad territorial en la cual ejercen su actividad los diputados o concejales, con quienes tengan un vínculo matrimonial o de unión permanente de hecho o un parentesco en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.

En ese orden de ideas, la excepción que trae el inciso 2o. del mismo artículo 126 superior, mediante la cual se excluye de la prohibición general de los servidores estatales la de realizar ciertos nombramientos de personas cercanas afectiva y familiarmente en virtud de los resultados obtenidos por el empleo de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos y que recoge el parágrafo 2o. demandado, resulta plenamente aplicable en el ámbito territorial; esto significa que si tiene cabida en el orden municipal el mandato general que prohíbe a los servidores públicos estatales los nombramientos de personas cercanas por vínculos de matrimonio o de unión permanente o de parentesco en los grados que establece la Carta, necesariamente también la tendrá la totalidad de la regulación consagrada en ese sentido, es decir la relacionada con sus disposiciones exceptivas, igualmente aplicables en dicho ámbito territorial.

De conformidad con la norma constitucional y la jurisprudencia citadas se deduce, en concepto de esta Dirección, que la prohibición para el funcionario que ejerza la función nominadora, consiste en que no puede nombrar en la entidad que dirige a personas con las cuales tenga relación de parentesco en los grados señalados en la citada norma constitucional, es decir hasta el cuarto grado de consanguinidad, como son padres, hijos, nietos, abuelos, hermanos, tíos, primos y sobrinos; segundo de afinidad-suegros, nueras y cuñados, o primero civil - hijos adoptivos y padres adoptantes; o relaciones de matrimonio o unión permanente. Tampoco podrá nombrar a personas vinculadas por los mismos lazos con el servidor público competente para intervenir en la vinculación del nominador. Esta prohibición tiene como única excepción los nombramientos que se hagan en la aplicación a las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por concurso».

En este orden de ideas, y dado que la función nominadora dentro de la empresa industrial y comercial del Estado es del representante legal, en criterio de esta Dirección Jurídica, no se configura inhabilidad e incompatibilidad o impedimento para que se vincule al esposo de la asesora de comunicaciones en un empleo del nivel profesional.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link «Gestor Normativo» donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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 LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:23:23