



# Concepto 224461 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000224461\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000224461

Fecha: 21/06/2022 09:55:58 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Ex empleado de libre nombramiento y remoción para ser nombrado en la misma entidad. RAD. 20229000312572 del 7 de junio de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si existe inhabilidad e incompatibilidad de un servidor público que ejerce el cargo de nivel directivo de libre, nombramiento y remoción, y pretende ocupar el cargo de profesional universitario nombrado en provisionalidad dentro de la misma entidad, una personería municipal, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente, es preciso indicar que esta Dirección Jurídica atendiendo los pronunciamientos de la Corte Constitucional, ha sido consistente al manifestar que las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, consideró respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, lo siguiente:

“Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

En ese sentido, es procedente indicar que una vez revisadas las normas que determinan las inhabilidades de los empleados públicos, principalmente los contenidos en los artículos 126, 127, 128 y 129 de la Constitución política, así como los contenidos en la Ley 1952 de 2019 y 87 de 1993, no se evidencia inhabilidad alguna para que un ex empleado de libre nombramiento y remoción sea designado en la misma Personería.

No obstante, al ser designado en el nuevo empleo, el ex empleado deberá atender las situaciones que en ejercicio de sus nuevas funciones puedan configurar un conflicto de interés, de acuerdo con lo señalado en los artículos 11 y 12 de la Ley 1437 de 2011 y en el artículo 44 de la Ley 1952 de 2019, Código General Disciplinario, que dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 44. *Conflicto de intereses.* Todo servidor público deberá declararse impedido para actuar en un asunto cuando tenga interés particular y directo en su regulación, gestión, control o decisión, o lo tuviere su cónyuge, compañero o compañera permanente, o algunos de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho.

Cuando el interés general, propio de la función pública, entre en conflicto con un interés particular y directo del servidor público deberá

declararse impedido.”

No sobra recordar que los nombramientos provisionales se constituyen en un mecanismo de carácter excepcional y transitorio que permite proveer temporalmente un empleo de carrera administrativa, con personal que no fue seleccionado mediante el sistema de mérito, con fundamento en unas causales específicamente señaladas en la norma, siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que no se presenta inhabilidad alguna para que quien ejerció un cargo de Libre Nombramiento y Remoción sea designado con un nombramiento provisional en un empleo en la misma Personería, (siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados). No obstante, en el ejercicio de este cargo deberá declararse impedido en caso que deba ejercer sus funciones en actividades relacionadas con el empleo de Libre Nombramiento y Remoción que desempeñaba y que constituyan un conflicto de intereses.

En caso de que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”: [/eva/es/gestor-normativo](#), donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Corte Constitucional, Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

ARTÍCULO 2.2.5.3.1 Provisión de las vacancias definitivas. (...)

Mientras se surte el proceso de selección, el empleo de carrera vacante de manera definitiva podrá proveerse transitoriamente a través de las figuras del encargo o del nombramiento provisional, en los términos señalados en la Ley 909 de 2004 y en el Decreto Ley 760 de 2005 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera.

(...)”

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:17:33*