



Concepto 111901 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

¿

20236000111901

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000111901

Fecha: 17/03/2023 09:01:04 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor Público. Ex contratista que conoció sobre procesos de Control Interno Disciplinario. RADICACIÓN. 20232060109322 de fecha 17 de febrero de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si se encuentra inhabilitado para posesionarse en un empleo de Libre Nombramiento y Remoción en una entidad con la cual había estado vinculado por medio de contrato de prestación de servicios y cuyas obligaciones contractuales se desempeñaron en la Oficina de Control Interno Disciplinario, me permito manifestar lo siguiente:

Inicialmente, se considera pertinente indicar que, la Sala Plena del Consejo de Estado¹ 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).

Por su naturaleza las inhabilidades e incompatibilidades son taxativas, expresas y de interpretación restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de este no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos para acceder a los empleos de carrera administrativa, el artículo 125 de la Constitución Política dispuso que, *“los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera...”* y que *“el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”.* (Negrilla y subrayas fuera del texto)

Por su parte, la Ley 190 de 1995² dispone:

“ARTÍCULO 1. Todo aspirante a ocupar un cargo o empleo público, o a celebrar un contrato de prestación de servicios con la administración deberá presentar ante la unidad de personal de la correspondiente entidad, o ante la dependencia que haga sus veces, el formato único de hoja de vida debidamente diligenciado en el cual consignará la información completa que en ella se solicita:

(...)

Inexistencia de cualquier hecho o circunstancia que implique una inhabilidad o incompatibilidad del orden constitucional o legal para ocupar el empleo o cargo al que se aspira para celebrar contrato de prestación de servicios con la administración

(...)

PARÁGRAFO. Quien fuere nombrado para ocupar un cargo o empleo público o celebre un contrato de prestación de servicios con la administración deberá, al momento de su posesión o de la firma del contrato, presentar certificado sobre antecedentes expedido por la Procuraduría General de la Nación y el certificado sobre antecedentes penales expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS. Sólo podrán considerarse como antecedentes las providencias ejecutoriadas emanadas de autoridad competente.” (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo a lo anterior, todo aspirante a ocupar un cargo o empleo público, o a celebrar un contrato de prestación de servicios con la administración deberá declarar la inexistencia de cualquier hecho o circunstancia que implique una inhabilidad o incompatibilidad del orden constitucional o legal para ocupar el empleo o cargo al que aspira.

Así mismo, el Decreto 1083 de 2015³, establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.1.4 Requisitos para el nombramiento y ejercer el empleo. Para ejercer un empleo de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, se requiere:

(...)

No encontrarse inhabilitado para desempeñar empleos públicos de conformidad con la Constitución y la ley.”
(...)” (Subrayado fuera de texto)

Así las cosas, como quiera que la ley establece que no podrán ejercer un empleo público las personas que se encuentren inhabilitadas de conformidad a la Constitución y las leyes, una persona se encuentra incurso en causales constitucionales o legales de inhabilidad para desempeñar públicos, no podrá posesionarse en el respectivo empleo.

En consecuencia, una vez revisadas las inhabilidades concernientes a los empleados públicos principalmente los contenidos entre otros en los artículos 122, 126, 127, 128, 129 de la Constitución Política; el artículo 42 de la Ley 1952 de 2019, no se evidencia ninguna inhabilidad para que, quien fue contratista de la misma entidad donde ahora pretende ser nombrado en un empleo de la planta de personal de Libre Nombramiento y Remoción.

Me permito indicarle que, 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 imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

2 Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa.

3 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:46:36