



Concepto 213561 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000213561

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000213561

Fecha: 01/06/2023 10:34:36 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿Existe algún tipo de inhabilidad o incompatibilidad para que parientes presten sus servicios como empleados públicos en la misma entidad?. RAD. 20239000560882 del 28 de mayo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia mediante la cual plantea varios interrogantes relacionados con la viabilidad que parientes presten sus servicios en la misma entidad, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Inicialmente, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos¹, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por 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, son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de éste 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.

Respecto de las inhabilidades para nombrar como empleados públicos a los cónyuges, compañeros permanentes o los parientes de los empleados públicos, la Constitución Política de Colombia de 1991, establece:

"ARTÍCULO 126.- Modificado por el art. 2, Acto Legislativo 02 de 2015. El nuevo texto es el siguiente: Los servidores públicos no podrán en ejercicio de sus funciones, nombrar, postular, ni contratar con personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente.

Tampoco podrán nombrar ni postular como servidores públicos, ni celebrar contratos estatales, con quienes hubieren intervenido en su postulación o designación, ni con personas que tengan con estas los mismos vínculos señalados en el inciso anterior.

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..."

De conformidad con la norma constitucional citada se deduce que la prohibición para el empleado que ejerza la función nominadora, consiste en que no puede nombrar en la entidad que dirige, a personas con las cuales estén ligados por matrimonio o unión permanente o 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.

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 ese sentido, esta Dirección Jurídica ha sido consistente al manifestar que como quiera que la prohibición se encamina a restringir que quien tenga la función nominadora en una entidad, nombre a sus parientes en los grados arriba indicados o cónyuge o compañero (a) permanente, se colige que en el caso que ninguno de los parientes tenga la función nominadora dentro de la entidad, no existe inhabilidad alguna para que se vinculen como empleados en una misma entidad pública.

Así las cosas, se debe precisar que si uno de los parientes tiene la función nominadora de la entidad; es decir, es el director de la misma, no podrá nombrar a su cónyuge ni a sus parientes dentro de los grados que establece la norma, en el caso que ninguno de ellos ejerza la función nominadora, se colige que no existe inhabilidad alguna y por tanto no se

evidencia prohibición alguna para que se vinculen en la entidad.

Conforme a lo anterior se procede a dar respuesta a cada uno de los interrogantes planteados:

"1) ¿Es legal que en una entidad pública se realicen nombramientos a funcionarios que presentan familiares en la misma, en un grado de (1°, 2°, y 3°) de consanguinidad?"

Conforme a la normativa señalada en el concepto esta Dirección Jurídica considera que, mientras ningún servidor tenga la función nominadora del otro, no existe inhabilidad alguna para que presten sus servicios en la misma entidad u organismo público parientes en un grado 1, 2 y 3 de consanguinidad.

"2) ¿Los funcionarios nombrados con familiares (1°, 2°, y 3°) de consanguinidad en una misma unidad, área y servicio, pueden ejercer sus labores, así interactúen con sus familiares?"

Teniendo en cuenta que esta Dirección Jurídica considera que, mientras ningún servidor tenga la función nominadora del otro, no existe inhabilidad alguna para que presten sus servicios en la misma entidad u organismo público parientes en un grado 1, 2 y 3 de consanguinidad, es viable afirmar que dichos funcionarios puedan ejercer sus labores e interactúen laboralmente sin que la norma establezca algún tipo de limitación o prohibición.

3) "¿Cuántos nombramientos y contratos se le pueden realizar a un mismo núcleo familiar, en la misma entidad pública?"

4) "¿Si se pueden desempeñar grupos familiares bajo modalidades de contrato y nombramientos provisionales en un mismo servicio?"

Considerando que la norma no establece taxativamente algún tipo de prohibición que limite la cantidad de servidores y/o contratistas con algún tipo de parentesco que se puedan vincular en una entidad y para dar respuesta a su tercer y cuarto interrogante, es viable afirmar que no existe una cantidad límite de nombramientos y contratos que se le pueden realizar a las personas de un mismo núcleo familiar para que se vinculen en la misma entidad pública. En consecuencia se podrán vincular personas con algún tipo de parentesco en una misma entidad, mientras ningún servidor tenga la función nominadora del otro.

Es importante mencionar que los servidores vinculados deberán cumplir con los requisitos señalados en el manual de funciones y competencia laborales para el desempeño del empleo.

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: Armando López Cortés

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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