



Función Pública

Concepto 92521 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000092521

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000092521

Fecha: 22-03-2019 04:59 pm

Bogotá D.C.

REF: EMPLEOS. - PROVISION. - Nombramiento ad hoc para la aceptación de renuncia. RAD: 20199000054192 del 13 de febrero de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual consulta sobre el procedimiento para aceptar la renuncia de un empleado provisional que fue nombrado en encargo como Gerente de una ESE y posterior al nombramiento manifiesta su deseo de renunciar al cargo que desempeña en provisionalidad, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero indicar que teniendo en cuenta los hechos relacionados en su consulta se hace necesario indicar que una vez revisadas las normas de administración de personal, tales como el Decreto Ley [2400](#) de 1968 y el Decreto [1083](#) de 2015, no se evidencia una situación administrativa que le permita a un empleado nombrado en provisionalidad ser encargado en un empleo público.

Por otro lado, y de acuerdo a su consulta, es preciso tener en cuenta el artículo 20 de la Ley [1797](#) de 2016, "*Por la cual se dictan disposiciones que regulan la operación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*", señala:

ARTÍCULO 20. Nombramiento de Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado. Los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado del nivel territorial serán nombrados por el Jefe de la respectiva entidad territorial. En el nivel nacional los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados por el Presidente de la República. Corresponderá al Presidente de la República, a los Gobernadores y los Alcaldes, dentro de los tres (3) meses siguientes a su posesión, adelantar los nombramientos regulados en el presente artículo, previa verificación del cumplimiento de los requisitos del cargo establecidos en las normas correspondientes y evaluación de las competencias que señale el Departamento Administrativo de la Función Pública. Los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados para periodos institucionales de cuatro (4) años, el cual empezará con la posesión y culminará tres (3) meses después del inicio del periodo institucional del Presidente de la República, del Gobernador o del Alcalde. Dentro de dicho periodo, sólo podrán ser retirados del cargo con fundamento en una evaluación insatisfactoria del plan de gestión, evaluación que se realizará en los términos establecidos en la Ley 1438 de 2011 y las normas reglamentarias, por destitución o por orden judicial

Teniendo en cuenta lo anterior se concluye que es el Alcalde Municipal o el Gobernador quien deberá adelantar nombramiento del Gerente de la Empresa Social de Estado con el cumplimiento en los requisitos señalados en la norma.

Por otro lado, es preciso indicar que la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, estipula:

“ARTÍCULO 40. 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.”

Así las cosas, un servidor público deberá declararse impedido, cuando en relación a su ejercicio y función sobrevenga alguna causal de conflicto de intereses, igualmente cualquier persona podrá recusar a un servidor público que incurra en causal de conflicto de intereses, de acuerdo al procedimiento descrito por el artículo 12 de la Ley 1437 de 2011. Para el caso en concreto aceptar su propia renuncia.

Respecto a la figura denominada AD HOC, el Diccionario de la Lengua Española (DRAE) la define como una locución latina que significa "literalmente para esto".

Igualmente, el Diccionario de Cabanellas, respecto al significado del término Ad hoc, señala lo siguiente:

“Ad hoc es una locución latina que significa literalmente «para esto». Generalmente se refiere a una solución elaborada específicamente para un problema o fin preciso y, por tanto, no es generalizable ni utilizable para otros propósitos. Se usa pues para referirse a algo que es adecuado sólo para un determinado fin. En sentido amplio, ad hoc puede traducirse como «específico» o «específicamente».

Como término jurídico, ad hoc puede ser interpretado como "para fin específico". Por ejemplo, un "abogado ad hoc" significa que es un abogado nombrado o designado para ese caso concreto.”

Frente a esta figura, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro, del doce (12) de agosto de dos mil trece (2013), Radicación: 11001-03-28-000-2012-00034-00 se pronunció señalando lo siguiente:

“Recuérdese que la figura del funcionario ad hoc, está prevista en el artículo 30 del CCA.¹ como garantía del principio de imparcialidad dentro de las actuaciones administrativas, y que la intervención ad hoc de personas ajenas al ejercicio de la función pública es excepcional, máxime si se trata de cargos a los que se accede por elección popular, pues el funcionario ad hoc tiene las mismas competencias, en lo correspondiente, que el reemplazado², por ello, una vez desaparecido el fundamento de hecho de su designación, el ad hoc cesa en el ejercicio de sus funciones y la competencia retorna a quien por disposición constitucional o legal la ejerce como titular en forma permanente³.

(...)” (Subraya fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, podemos entender que esta figura jurídica se desarrolla en virtud del principio de imparcialidad, igualdad, moralidad, eficacia, objetividad, transparencia y publicidad y evita que se presente un conflicto de interés en los términos consagrados en las normas legales vigentes. Así lo señaló el Consejo de Estado⁴, en sentencia donde expresó:

“En este contexto, no escapa a la Sala la existencia del artículo 30 del CCA cuya adopción se justifica por virtud de deberes como los de imparcialidad, que gobiernan el ejercicio de la función pública en general, y de la administrativa en particular, y que tiene por finalidad garantizar la prevalencia del interés general, ante circunstancias que representen conflicto de intereses que lleven a que los empleados públicos revestidos de cualquier clase de autoridad, deban apartarse del conocimiento de algunos asuntos manifestando impedimento.”

Podemos concluir que la figura del funcionario Ad hoc, entonces, es utilizada para designar a una persona que cumpla un determinado fin, o para que conozca de un asunto que debiera resolver un empleado que se declara impedido para pronunciarse de ese tema, el cual deberá tener las mismas competencias que el reemplazado

En este orden de ideas y para el caso objeto de consulta, en criterio de esta Dirección Jurídica, el Gerente encargado deberá declararse impedido para aceptar su propia renuncia, con el fin de que el Alcalde Municipal delegue en un Gerente Ad Hoc, la aceptación de la renuncia.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con Funciones de la Dirección Jurídica

Sandra Barriga Moreno

12602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Dice la norma: *"(...) La autoridad ante quien se manifieste el impedimento decidirá en el término de diez (10) días y en forma motivada, sin que contra la decisión quepa recurso; y al decidir señalará quién debe continuar el trámite, pudiendo si es preciso designar funcionario ad hoc; en el mismo acto ordenará la entrega del expediente al designado que ha de sustituir al separado del conocimiento. (...)"*

2. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 24 de mayo de 2012, Rad. 52001233100020040206602.

3. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto de 25 de febrero de 1997, Rad. C-343.

4. Sentencia de febrero 7 de 2013, C.P. Alberto Yepes Barreiro, Radicación número: 11001-03-28-000-2011-00041-00.

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:49:57