



Función Pública

Concepto 118761 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000118761

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000118761

Fecha: 15/04/2019 07:07:11 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad para contratar por vínculo de consanguinidad con directivo. RAD. 20192060091462 del 11 de marzo de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si el gerente de una entidad descentralizada del orden municipal puede contratar mediante contrato de prestación de servicios a un sobrino, me permito manifestarle lo siguiente:

El artículo 126 de la Constitución Política establece lo siguiente:

ARTICULO 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 en cargos de carrera." (Se subraya).

Como se observa, la prohibición para el servidor que ejerza la función nominadora, consiste en que no puede nombrar, postular, ni contratar 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.

Resulta importante establecer el nivel jerárquico del empleo denominado Gerente de una entidad descentralizada del orden municipal, por lo cual el Decreto Ley 785 de 2005¹, establece:

“ARTÍCULO 3°. Niveles jerárquicos de los empleos. Según la naturaleza general de sus funciones, las competencias y los requisitos exigidos para su desempeño, los empleos de las entidades territoriales se clasifican en los siguientes niveles jerárquicos: Nivel Directivo, Nivel Asesor, Nivel Profesional, Nivel Técnico y Nivel Asistencial.

ARTÍCULO 4°. Naturaleza general de las funciones. A los empleos agrupados en los niveles jerárquicos de que trata el artículo anterior, les corresponden las siguientes funciones generales:

(...)

4.1. Nivel Directivo. Comprende los empleos a los cuales corresponden funciones de Dirección General, de formulación de políticas institucionales y de adopción de planes, programas y proyectos.

(...)

ARTÍCULO 16. Nivel Directivo. El nivel Directivo está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:

Cód.	Denominación
(...)	(...)
050	Director o Gerente General de Entidad Descentralizada

De acuerdo con el texto legal citado, el Director o Gerente de una entidad descentralizada del nivel territorial pertenece al Nivel Directivo y cuenta con la facultad nominadora de la entidad en la cual presta sus servicios; también, como cabeza institucional, decide sobre los contratos a suscribir por parte de la entidad.

Con el fin de determinar el grado de parentesco entre dos hermanos, el Código Civil colombiano, señala:

“ARTÍCULO 35. <PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD>. Parentesco de consanguinidad es la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz, o que están unidas por los vínculos de la sangre.

(...)

“ARTÍCULO 37. <GRADOS DE CONSANGUINIDAD>. Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí.”

(...)

“ARTÍCULO 43. <LINEAS RECTAS DESCENDENTES Y ASCENDENTES>. Cuando en la línea recta se cuenta bajando del tronco a los otros

miembros, se llama descendiente, por ejemplo: padre, hijo, nieto, biznieto, tataranieto, etc.; y cuando se cuenta subiendo de uno de los miembros al tronco, se llama ascendiente, por ejemplo: hijo, padre, abuelo, bisabuelo, tatarabuelo, etc.” (Subraya fuera del texto)

De acuerdo con lo establecido en los artículos 35 y siguientes del Código Civil, el parentesco que existe entre tío y sobrino es del tercer grado de consanguinidad.

Ahora bien, respecto al contrato de prestación de servicios, la Ley 80 de 1993, "por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública", dispone:

“ARTÍCULO 32. *De los Contratos Estatales.* Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

3. Contrato de prestación de servicios

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimiento especializados.

(...).”

Según lo expuesto, el contrato de prestación de servicios es una de las modalidades consagradas en la Ley como contrato estatal.

De acuerdo con los textos legales citados, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que el Director o Gerente de una entidad descentralizadas del nivel municipal, en cumplimiento de la orden constitucional contenida en el artículo 126, no podrá contratar por prestación de servicios a un sobrino suyo en la entidad que regenta, por cuanto éste se encuentra en el tercer grado de consanguinidad (dentro de la prohibición constitucional).

En caso 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”: <http://www.funcionpublica.gov.co/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,

JOSÉ FERNANDO CEBALLLOS ARROYAVE

Director Jurídico (E)

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

121602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004.

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 01:23:34