



TUNJA 17 DE ENERO DE 2012

DOCTOR:
GUSTAVO ORLANDO ALVAREZ ALVAREZ
RECTOR
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA Y TECNOLOGICA DE COLOMBIA U.P.T.C

Referencia: **CONCEPTO JURÍDICO**, acerca de una inhabilidad o incompatibilidad en el eventual nombramiento de un cargo.

Radicado interno P.G 33/2012

1. MATERIA DE ESTUDIO:

CONCEPTO JURÍDICO, acerca de una inhabilidad o incompatibilidad en el eventual nombramiento de un cargo.

2. MARCO LEGAL DEL CONCEPTO

- Acuerdo 066 Estatuto General.
- Constitución política de Colombia

3. MARCO CONCEPTUAL

CAPITULO IV.

- DE LAS INHABILIDADES, ENCOMPATIBILIDADES Y RESPONSABILIDAD DE LOS INTEGRANTES DE CONSEJOS Y DE LAS AUTORIDADES UNIVERSITARIAS.

Artículo 29.- Constituyen inhabilidades, además de las previstas en la Constitución y la Ley, para los miembros de los Consejos, el Rector, el Vicerrector, Directores de Sedes Seccionales, Decanos y demás autoridades académicas y administrativas, las siguientes:

- a) Hallarse en interdicción judicial.
- b) Haber sido condenados por delitos contra la administración de justicia o la fe pública, o a condena privativa de la libertad por delitos, exceptuados los culposos y los políticos.
- c) Encontrarse suspendidos en el ejercicio de su profesión o haberlo sido por falta grave, o hallarse excluido de tal profesión.
- d) Haber sido suspendidos o destituidos como empleados públicos de cualquier orden.

Artículo 30.- Constituyen incompatibilidades, además de las previstas en la Constitución y la Ley, para los miembros del Consejo Superior, el Rector, el Vicerrector, Directores de Sede Seccional, Decanos y demás autoridades académico-administrativas, las siguientes:

- a) Celebrar, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno con la Universidad, salvo las excepciones previstas en la Ley.
- b) Designar para empleos, dentro de la Institución, a personas que sean sus cónyuges



o se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, salvo que se trate de concurso de méritos o las excepciones previstas en la Ley.
c) Gestionar negocios propios o ajenos con la Institución, salvo que se trate de reclamos, del cobro de prestaciones, salarios propios u honorarios.

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Artículo 126. Los servidores públicos no podrán nombrar como empleados a 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 designar a personas vinculadas por los mismos lazos con servidores públicos competentes para intervenir en su designación.

4. CONSIDERACIONES

Me permito emitir concepto jurídico acerca de la posible inhabilidad o incompatibilidad que eventualmente puede existir en el nombramiento del Arquitecto Paulo Cesar Forero como empleado de la Institución, teniendo en cuenta su parentesco con el Dr. Gilberto Forero, Decano de la Facultad de Educación y Miembro del Consejo Superior.

Como primera medida debemos analizar las diferencias existentes entre las inhabilidades y las incompatibilidades, para lo cual podemos determinar lo siguiente:

Las inhabilidades son situaciones de hecho previas a la elección, que impiden a un ciudadano postularse válidamente para ser elegido a un cargo o corporación. Mientras que las incompatibilidades son situaciones de hecho coetáneas al ejercicio de una función pública.

Las incompatibilidades son sobrevinientes, es decir que estando bajo una investidura, no le es permitido desempeñar o realizar determinados actos, toda vez que podría estar incurso en una causal de pérdida de investidura o de sanción disciplinaria. Las inhabilidades son previas al desempeño del cargo o funciones públicas, por tanto quien se encuentra impedido bajo una inhabilidad no debe ejercer dichas funciones porque puede correr el riesgo de ser demandada su elección y anulada su credencial.

Las incompatibilidades otorgan la posibilidad de renunciar a la investidura que se posee con el fin de dar legalidad a una nueva situación. Cosa que no sucede con la inhabilidad, porque una vez una persona se encuentre inhabilitada no tiene ninguna alternativa para superar tal situación, toda vez que no depende de su voluntad.

Las incompatibilidades perduran mientras se ejerza el cargo o curul, porque una vez se renuncia a la investidura desaparecen; y si resulta algún impedimento para ejercer un nuevo cargo estaríamos frente a una inhabilidad.

El Artículo 126 de la Constitución política trae una restricción expresa frente a los servidores públicos, entre ellos los de elección popular, “no podrán nombrar como empleados a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil o con quienes estén ligados por





matrimonio o unión permanente”, prohibición reiterada en el artículo 292 ibídem específicamente en relación con los diputados.

En ese orden de ideas la prohibición general es evitar que los servidores investidos del Poder de **nominación** lo utilicen para favorecer los intereses de personas con quienes Tienen lazos de parentesco en los grados señalados en la Constitución, o vínculo matrimonial o extramatrimonial permanente, conducta que, de no ser prevenida, comprometería de manera grave el derecho a la igualdad de oportunidades para acceder al ejercicio de funciones y cargos públicos, circunstancia que impone límites a este derecho en aras del interés público, todo lo cual se traduce en una restricción perentoria de la facultad nominadora de los servidores investidos de ella.

El alcance del artículo 126 está determinado por la locución “no podrán nombrar”, que da contenido a la prohibición: impedir que el nominador vincule a la administración a las personas que estén dentro de los grados de parentesco señalados, lo cual implica una restricción a la utilización de la potestad nominadora, sin perjuicio de la facultad de libre remoción, conforme a la ley.

En relación con los parientes del nominador, se origina una inhabilidad para que éstos accedan al servicio público, una vez éste tome posesión del cargo, formalidad con la que se asume plenamente la función pública, lo cual significa que los parientes nombrados con anterioridad no están cobijados por la prohibición, puesto que su designación proviene de un acto que no solo ha sido expedido por quien, en principio, no estaba impedido para vincularlos, sino que goza de presunción de legalidad.

Como la conducta prohibida es la de “nombrar”, debe entenderse que la potestad nominadora sólo es viable ejercerla por el funcionario elegido hacia el futuro, luego de la asunción del cargo, lo que no es predicable de quien ya está prestando sus servicios.

Por tanto como el Dr. Gilberto Forero no es nominador en la U.P.T.C, en tanto dicha función es exclusiva del Rector no es posible que nos encontremos inmersos en una causal de Inhabilidad o Incompatibilidad para la vinculación de su pariente consanguíneo.

5. CONCLUSION

En conclusión, el Arquitecto Paulo Forero no se encuentra inmerso dentro de ninguna de las causales de inhabilidades e incompatibilidades previstas en la Constitución y las leyes, por lo que su eventual nombramiento no posee ninguna imposibilidad para realizarlo.

Cualquier otra inquietud será con gusto atendida.

Sin otro particular,

JULIÁN RICARDO GÓMEZ ÁVILA
Jefe Oficina Jurídica.

