



CIRCULAR

1-0010

Bogotá,

No: 01-3-2019-000022  
14/02/2019 05:22:13 P.M.

**PARA: SECRETARÍA GENERAL, DIRECTORES DE ÁREA Y JEFES DE OFICINA DE LA DIRECCIÓN GENERAL, DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO DE FORMACIÓN PROFESIONAL INTEGRAL DEL SENA.**

**Asunto:** Reiteración sobre prohibición para contratar con personas que tenga vínculos de parentesco con servidores públicos del SENA del nivel Asesor o Directivo.

Con ocasión de solicitudes elevadas ante la Dirección Jurídica donde se pide concepto sobre la posibilidad de nombrar o contratar familiares de servidores públicos del nivel directivo, es necesario reiterar la prohibición prevista en la Constitución Política y en la ley en esta materia.

### **1. PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL PARA NOMBRAR o CONTRATAR PERSONAS CON VÍNCULOS DE PARENTESCO CON EL NOMINADOR u ORDENADOR DEL GASTO**

El artículo 126 de la Constitución Política dispone:

**"ARTÍCULO 126. 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..."*

### **2. INHABILIDADES PARA CONTRATAR**

El artículo 8 de la Ley 80 de 1993 "Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública" prevé:

Ministerio de Trabajo  
SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE  
Dirección General / Dirección Jurídica / Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa  
Dirección Calle 57 #8-69, ciudad Bogotá - PBX (57 1) 5461500

www.sena.edu.co - Línea gratuita nacional: 01 8000 9 10 270 GD-F-008 V03 Pág. 1



**"ARTÍCULO 8°. De las inhabilidades e incompatibilidades para contratar.**

(...)

2o. Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva:

La expresión "Concurso" fue derogada por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007.

(...)

b) Las personas que tengan vínculos de parentesco, hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil con los servidores públicos de los niveles directivos, asesor, ejecutivo o con los miembros de la junta o consejo directivo, o con las personas que ejerzan el control interno o fiscal de la entidad contratante.

c. El cónyuge compañero o compañera permanente del servidor público en los niveles directivo, asesor, ejecutivo, o de un miembro de la junta o consejo directivo, o de quien ejerza funciones de control interno o de control fiscal."

Sobre la inhabilidad antes señalada, la Corte Constitucional, mediante Sentencia **C- 429 de 1997**, manifestó:

" (...)

3- La norma consagra entonces una inhabilidad para contratar pues, contrariamente a lo sostenido por el actor, esta figura no se aplica únicamente al acceso a cargos públicos sino que también se predica de la posibilidad o no de contratar con entidades estatales. En efecto, esta Corte ya había señalado que en este campo se entiende por inhabilidad "una limitación de la capacidad para contratar con las entidades estatales que de modo general se reconoce a las personas naturales y jurídicas" En ese orden de ideas, y conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, estas inhabilidades constituyen una restricción a la personalidad jurídica en el ámbito contractual, pues debido a tales disposiciones, personas consideradas legalmente capaces, no pueden contratar con el Estado. Por ende la Corte debe analizar si en el caso concreto estas limitaciones tienen fundamento constitucional, para lo cual se debe ponderar el conflicto entre el interés general que rige la función pública (CP arts. 1º y 209) y el derecho a la personalidad jurídica (CP art. 14).

(...)

7- Para lograr esa transparencia la norma acusada excluye a los familiares de determinados servidores de la posibilidad de contratar con la entidad de la cual forma parte el funcionario. La Corte encuentra que este criterio es adecuado, pues entre los miembros de un mismo grupo familiar existen nexos de lealtad y simpatía, que podrían parcializar el proceso de selección, el cual dejaría entonces de ser objetivo. En efecto, es perfectamente humano intentar auxiliar a un familiar, pero estos favorecimientos en la esfera pública contradicen la imparcialidad y eficiencia de la administración estatal, la cual se encuentra al servicio del



interés general. Por ello el favoritismo familiar o nepotismo ha sido uno de los vicios políticos y administrativos que más se ha querido corregir en las democracias modernas...

"Ahora bien, de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 80 de 1993, la facultad de decidir la adjudicación de un contrato con el Estado corresponde al jefe o representante legal de la entidad contratante. Por consiguiente, la inhabilidad objeto de examen es adecuada si realmente se dirige a los familiares de aquellas personas que gozan del poder de decisión de adjudicar contratos, o pueden tener influencias que razonablemente puedan determinar la decisión, pues en tales casos esos vínculos colocan en peligro la transparencia y seriedad del proceso de contratación administrativa.

Así las cosas, para la Corte es claro que el personal que desempeña cargos de nivel directivo goza de aptitud para orientar las directrices de la entidad contratante, por lo cual la parcialidad en sus decisiones puede afectar la transparencia del proceso de contratación administrativa.

(...)"16 En síntesis, la Sala no considera que la manifestación de impedimento por parte del servidor público directivo, asesor o ejecutivo, o del miembro de la junta o consejo directivo, haga desaparecer la inhabilidad prevista en el literal d) del numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993. El efecto útil de dicha norma se anularía por completo al aceptar esa posibilidad, que por demás no está prevista en la ley 80 de 1993". (Negrillas y subrayado fuera de texto)

### 3. CIRCULAR SENA 197 DE 2018

Mediante la **Circular 197 de 30 de noviembre de 2018**, emitida por el Director General del SENA se impartieron directrices y lineamientos a seguir para el proceso de contratación de servicios personales en la vigencia 2019, entre los cuales se señaló:

- **"(...) 4. GENERALIDADES PARA LA CONTRATACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE LOS NUMERALES 2 Y 3.**

(...)

*No podrán ser contratados en el SENA quienes tengan vínculo de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, con un empleado público del SENA a nivel nacional que ocupe un cargo de los niveles directivo o asesor, o que sea integrante del Consejo Directivo Nacional o de uno Regional, o ejerzan el control interno o fiscal del SENA..."*

Teniendo en cuenta lo anterior, se debe dar estricto cumplimiento a las prohibiciones que en materia de nombramiento y contratación de parientes de servidores públicos de la entidad se encuentran previstas en la ley, tal como ha quedado señalado:

- Las inhabilidades e incompatibilidades tienen carácter prohibitivo, y por consiguiente, son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

Ministerio de Trabajo

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE

Dirección General / Dirección Jurídica / Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa

Dirección Calle 57 #8-69, ciudad Bogotá - PBX (57 1) 5461500

www.sena.edu.co - Línea gratuita nacional: 01 8000 9 10 270 GD-F-008 V03 Pág. 3



- Frente a la facultad nominadora, no podrá nombrarse como empleados a personas con las cuales se tengan vínculos de parentesco con servidores públicos competentes para intervenir en su designación. Se exceptúan nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos.
- Respecto a la facultad para contratar, no es viable que se celebren contratos con personas con quienes el servidor público del nivel directivo o asesor tenga vínculos de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, (padres, hijos, abuelos, hermanos, nietos), segundo de afinidad (suegros, yernos, cuñados, nueras) o primero civil (padres adoptantes e hijos adoptivos) así como el cónyuge compañero o compañera permanente, conforme con las inhabilidades para contratar establecidas en los literales b) y c) del numeral 2° del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, en armonía con el artículo 126 de la Constitución.
- Si el familiar del servidor público del nivel directivo o asesor se encuentra dentro de los grados de parentesco antes indicados y tiene suscrito un contrato con el SENA, debe proceder a la terminación anticipada del mismo o cederlo con la autorización previa y expresa del SENA, de acuerdo con lo establecido en el artículo 9° de la Ley 80 de 1993 que consagra lo relativo a las inhabilidades e incompatibilidades sobrevinientes.

**“ARTÍCULO 9o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES SOBREVINIENTES.** Si llegare a sobrevenir inhabilidad o incompatibilidad en el contratista, éste cederá el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante o, si ello no fuere posible, renunciará a su ejecución...”

Cordial saludo,

  
**OSCAR JULIÁN CASTAÑO BARRETO**  
Director Jurídico

Revisó: Gloria Acosta Contreras  
Coordinadora (e) Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa  
Proyectó: Hernán Restrepo Guevara,  
Contratista, Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa