



Concepto 331351 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000331351

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000331351

Fecha: 09/09/2021 10:25:01 a.m.

Bogotá

Ref.: INHABILIDADES E NCOMPATIBILIDADES. ¿Existe impedimento para que un ciudadano con inhabilidad para desempeñar cargos públicos en los términos del numeral 1 del artículo 38 de la Ley 734 de 2002, pueda desarrollar actividades como afiliado y participe en el marco de un contrato colectivo sindical, suscrito entre una organización sindical y una entidad pública? Radicado 20212060596292 del 25 de agosto de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, remitida a esta Dirección Jurídica por la Procuraduría General de la Nación y en la cual consulta si existe impedimento para que un ciudadano con inhabilidad para desempeñar cargos públicos en los términos del artículo 38, numeral 1 de la Ley 734 de 2002, pueda desarrollar actividades como afiliado participe en el marco de un contrato colectivo sindical, suscrito entre una organización sindical y una entidad pública, me permito informarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar frente a las inhabilidades contempladas para los servidores públicos que el artículo 122 de la Constitución Política de Colombia, establece:

"ARTÍCULO 122.

(...)

<Inciso modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2004. > Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la Comisión de Delitos que afecten el patrimonio del Estado. Tampoco quien haya dado lugar, como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia judicial ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño".

Ahora bien, respecto de la inhabilidad a la que hace alusión en su consulta, tenemos que es la contenida en el numeral 1 del artículo 38 de la Ley 734 de 2002 y que dice así:

"ARTÍCULO 38. OTRAS INHABILIDADES. <Artículo derogado a partir del 29 de marzo de 2022, por el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019>
También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

Además de la descrita en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, haber sido condenado a pena privativa de la libertad mayor de cuatro años por delito doloso dentro de los diez años anteriores, salvo que se trate de delito político.

-
PARÁGRAFO 2. Para los fines previstos en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política a que se refiere el numeral 1 de este artículo, se entenderá por delitos que afecten el patrimonio del Estado aquellos que produzcan de manera directa lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, producida por una conducta dolosa, cometida por un servidor público.

Para estos efectos la sentencia condenatoria deberá especificar si la conducta objeto de la misma constituye un delito que afecte el patrimonio del Estado." (Subrayado nuestro)

(...)"

(Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

De conformidad con las normas en cita, la persona que haya sido condenada, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado, sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrá ser elegida, ni designada como servidor público ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con entidades del Estado; lo anterior se consagra como una inhabilidad permanente para los servidores que hubieren sido condenados por delitos contra el patrimonio del Estado.

Sobre la inhabilidad de rango constitucional contemplada en el artículo 122, la Corte Constitucional en Sentencia C-652 de 2003, Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra señaló lo siguiente:

"5. La inhabilidad del artículo 122 es intemporal

En desarrollo de su función interpretativa constitucional, esta Corporación tuvo oportunidad de definir el alcance del artículo 122 del Estatuto Superior a propósito de una demanda dirigida contra el artículo 17 de la Ley 190 de 1995, que permitía la rehabilitación de servidores públicos condenados por delitos contra el patrimonio estatal.

Así, en Sentencia C-038 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) la Corte Constitucional declaró inexistente la citada norma por considerar que la inhabilidad consagrada en el artículo 122 Superior es una inhabilidad intemporal que, por su misma naturaleza, impide tiempos inferiores de purga. Al respecto, la Corte sostuvo que el texto constitucional no permitía al legislador establecer inhabilidades inferiores a la intemporal en el caso de los servidores públicos condenados por delitos contra el patrimonio del Estado y para efectos de que los mismos pudieran ocupar de nuevo un cargo público.

El sustento de su decisión es el siguiente:

"10. La naturaleza constitucional de la inhabilidad, sólo permite que la ley entre a determinar su duración, si la misma Constitución ofrece sustento a esta posibilidad. Por esta razón, la diferencia entre las nociones de inhabilidad y rehabilitación legal, en modo alguno contribuye a esclarecer el asunto debatido. En realidad, la rehabilitación se define por una determinada ley que, al establecer un término preciso a la

inhabilidad constitucional, habrá de requerir justificación autónoma en la Constitución.

"11. La Constitución señala que "en ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles" (C.P. art. 28). De la interpretación sistemática de este precepto y de las disposiciones de los artículos 122 y 179-1 y 9 de la Carta, puede concluirse que la prohibición de la imprescriptibilidad de las penas, no cobija a las inhabilidades que el mismo Constituyente ha instituido, así éstas tengan carácter sancionatorio.

"12. El Constituyente puede erigir en causal de ineligiabilidad permanente para ocupar ciertos cargos públicos, hechos y circunstancias muy diversas, inclusive ajenas a la voluntad de las personas, como acontece con la doble nacionalidad y el parentesco en algunos casos. No se ve por qué no pueda el Constituyente asociar el presupuesto constitutivo de una causal de inhabilidad, a la expedición de una sentencia condenatoria por la comisión de un delito contra el patrimonio público. La defraudación previa al erario público, es un precedente que puede legítimamente ser tomado en consideración por la Constitución, para impedir que en lo sucesivo la persona que por ese motivo fue condenada penalmente asuma de nuevo el manejo de la cosa pública. El propósito moralizador que alienta la Constitución no se ha detenido ante las causales de ineligiabilidad que por causas idénticas se aplican a los condenados que aspiran a ser Congresistas. Si en este evento, en atención a un criterio de proporcionalidad de la pena, se autorizara a la ley para imponer un término máximo de duración de la inhabilidad contemplada en el artículo 122 de la C.P., no sería posible dejar de hacerlo respecto de las restantes inhabilidades plasmadas directamente en la Constitución. En esta hipótesis, que la Corte no comparte, la ley estaría modificando el diseño moral mínimo dispuesto por el Constituyente." (Sentencia C-038 de 1996 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) (Subrayas por fuera del original).

Esta apreciación fue refrendada en otros fallos de la Corte, de los cuales vale la pena mencionar los contenidos en las Sentencias C-374/97, C-948/02, C-209/00, C-1212/01, C-952/01, C-373/02, C-948/02, y más recientemente en la Sentencia C-037/03.

Aunque alrededor del tema de las inhabilidades y más específicamente de la posibilidad que le asiste al legislador para crear nuevos modelos de inhabilidad intemporal existe una ardua discusión en la jurisprudencia, baste con decir por ahora que a la luz de la jurisprudencia transcrita y de las sentencias enlistadas, la inhabilidad contenida en el artículo 122 de la Carta es una inhabilidad sin término, que impide al servidor público afectado por ella volver a ejercer función pública alguna.

A efectos de determinar la compatibilidad jurídica entre el artículo 122 y los artículos del Código Penal demandados, es necesario determinar los elementos integrantes de la inhabilidad constitucional de la referencia.

6. Elementos de la inhabilidad del artículo 122.

Según se desprende del texto de la norma, los elementos de esta inhabilidad son:

i) El sujeto pasivo de la inhabilidad es quien haya sido servidor público.

El fin genérico de las inhabilidades es garantizar la moralidad, la transparencia, la eficiencia y el buen funcionamiento de la administración pública. Para la Corte, la defensa de la administración pública requiere que quienes se vinculen con el Estado en calidad de agentes tuyos cumplan con requisitos especiales de idoneidad que garanticen la adecuada atención y satisfacción de los intereses generales.

De acuerdo con esta concepción, también los particulares podrían estar incursos en causales de inhabilidad, lo cual, de hecho sucede. No obstante, la inhabilidad a que hace referencia el artículo 122 de la Constitución Política gravita únicamente sobre quien ha ostentado el cargo de servidor público. De allí que se entienda que el fin específico de esta inhabilidad es impedir que el Estado vuelva a vincular a su aparato administrativo individuos que defraudaron la confianza puesta en ellos durante el ejercicio de sus funciones. Es claro, como lo ha dicho la Corte, que "los servidores públicos son los principales encargados de que impere en la vida social. Los funcionarios deben, entonces, velar por la aplicación y el cumplimiento de las normas constitucionales y legales. Si ello es así, sufre gran mengua la imagen y legitimidad del Estado, cuando algún servidor público se convierte en un violador impenitente del orden jurídico. Esa conducta atenta contra el buen nombre de la actividad estatal y contra el interés de todo Estado democrático participativo de generar con los ciudadanos una relación de cercanía y

confianza."

Así entonces, para que opere la inhabilidad de que se trata, es requisito sine qua non que el sujeto sobre el cual pretenda hacerse recaer la causal de inelegibilidad haya sido servidor del Estado.

ii) Debe existir una condena penal

El segundo requisito de la norma es que se haya impuesto una sanción penal. El servidor público debe haberse encontrado responsable por la comisión de un delito, lo cual excluye la posibilidad de aplicar la causal a quien apenas se encuentra *sub judice*. Se requiere entonces que exista una sentencia penal en firme que imponga la sanción correspondiente.

La inhabilidad prevista en el artículo 122 es una sanción accesoria que se impone como consecuencia de la responsabilidad deducida del proceso penal. Por ello, la misma norma señala que la inhabilidad se aplica "sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley."

iii) La condena debe proferirse por la comisión de un delito contra el patrimonio del Estado

La inhabilidad a que hace referencia el artículo 122 debe imponerse al servidor público que ha sido condenado por un delito cometido contra el patrimonio del Estado.

No basta con que el delito afecte la administración pública. Es necesario que el mismo se dirija específicamente contra el patrimonio público, es decir, que atente contra el erario.

Tal exigencia fue hecha por la Corte a propósito de una demanda dirigida contra el artículo 43 del anterior Código Disciplinario Único (Ley 200 de 1995) que establecía:

"ARTÍCULO 43.- OTRAS INHABILIDADES. - Constituyen además inhabilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:

1. Haber sido condenado por delito sancionado con pena privativa de la libertad, excepto cuando se trate de delitos políticos o culposos salvo que estos últimos hayan afectado la administración pública."

Como la demanda en aquella ocasión argüía que sólo podía imponerse la inhabilidad intemporal del 122 en los casos en que el afectado hubiese sido el patrimonio público y no la administración pública, la Corte se vio obligada a precisar el alcance de la expresión constitucional.

En tal sentido, la Sentencia C-280 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), por la cual se resolvió dicha demanda, estableció que como el concepto de administración pública presentaba una amplia extensión conceptual (todo delito podía llegar a atentar de alguna manera contra ella) el criterio que debía imperar para efectos de imponer la inhabilidad era el del patrimonio del Estado. Así, concluyó diciendo que la razón determinante para imponer la inhabilidad intemporal del 122 constitucional era que el delito hubiere afectado el patrimonio estatal. Dijo así la Sentencia:

"...estudia la Corte el cargo del actor relativo a si la expresión "haya afectado la administración pública" respeta el principio de tipicidad (CP art. 29) y la Corte concluye que es una expresión ciertamente ambigua, por cuanto esa afectación puede ser de múltiples formas. Incluso podría decirse que todo delito, en tanto violación de un bien jurídico protegido por el Estado, afecta de alguna manera la administración pública. Sin embargo, la Corte coincide con la Vista Fiscal en que esa ambigüedad no comporta la inexequibilidad de la expresión, por cuanto ella puede ser interpretada a la luz del artículo 122 de la Carta, que habla, de manera más precisa, de delitos contra el patrimonio del Estado. En ese orden de

ideas, como todo delito contra el patrimonio del Estado afecta la administración pública, es natural entender que el Legislador incluyó este tipo de delitos en la expresión acusada, pero también generó una indeterminación inadmisible debido a la vaguedad de la misma. Por consiguiente, y teniendo en cuenta que esta Corporación ya ha señalado que uno de los criterios que debe orientar sus decisiones es el llamado "principio de la conservación del derecho", según el cual los tribunales constitucionales deben siempre buscar conservar al máximo las disposiciones emanadas del Legislador, la Corte declarará exequible esa expresión en el entendido de que ella hace referencia a los delitos contra el patrimonio del Estado. (C-280 de 1996 M. Alejandro Martínez Caballero).

En aras de la precisión conceptual que la jurisprudencia echó de menos, el legislador vino a delimitar el alcance del término "patrimonio del Estado" mediante la expedición de la Ley 734 de 2002 - nuevo Código Disciplinario Único -. Éste, en su artículo 38, señala lo que debe entenderse 'por patrimonio del Estado' para efectos de la aplicación de la inhabilidad constitucional del inciso final del artículo 122 superior.

Los siguientes son los términos de la regulación.

ARTÍCULO 38. Otras inhabilidades. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

PARÁGRAFO 2. Para los fines previstos en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política a que se refiere el numeral 1 de este artículo, se entenderá por delitos que afecten el patrimonio del Estado aquellos que produzcan de manera directa lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, producida por una conducta dolosa, cometida por un servidor público.

Para estos efectos la sentencia condenatoria deberá especificar si la conducta objeto de la misma constituye un delito que afecte el patrimonio del Estado."

La norma citada fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-064 de 2003 (M.P. Jaime Araujo Rentería), razón por la cual debe entenderse que, de conformidad con la legislación vigente, la correcta interpretación del inciso final del artículo 122 de la Constitución ha de contar con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 734 de 2003.

(...)

iv) El objeto de la inhabilidad

El fin de la inhabilidad del artículo 122 de la Constitución es impedir que el servidor público que ha sido condenado por un delito contra el patrimonio del Estado pueda volver a desempeñar funciones públicas.

(...)

De allí que esta Corte entienda que la inhabilidad intemporal del 122 sólo puede operar, en el caso de los delitos contemplados en los artículos 408 a 410, si del quebrantamiento de las normas sobre contratación se produce un perjuicio real y concreto, o como dice el artículo 38 de la Ley 734 de 2002, se produce "de manera directa lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos". (Resaltado nuestro)

Concretamente, y de conformidad con la normativa y la jurisprudencia de la Corte Constitucional anteriormente transcrita, el ex servidor público condenado en cualquier tiempo por la comisión de delitos que afecten el erario público, sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrá ser elegido, ni designado como servidor público, ni podrá celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con

entidades del Estado; lo anterior se consagra como una inhabilidad permanente para los ex servidores que hubieren sido condenados por delitos contra el patrimonio del Estado.

Como en la consulta presentada no se suministran mayores detalles sobre el tipo de delito cometido, se deberá analizar si en el caso concreto se aplica la inhabilidad permanente establecida en el artículo 122 de la Constitución por haber sido condenado por un delito contra el patrimonio del Estado, en los términos que se han dejado expuestos. Si por el contrario, los delitos por los que fue condenado, no se encuentran dentro de los mencionados en la norma Constitucional referida, el ex servidor podrá vincularse nuevamente en el servicio público o ser contratista del Estado, siempre que haya cumplido con el período de inhabilidad señalado en la respectiva sentencia, así como lo dispuesto en particular para el ejercicio del determinado cargo público o para la celebración del respectivo contrato.

De otra parte, en cuanto a la definición del contrato sindical tenemos que el Código Sustantivo del Trabajo señala:

"ARTICULO 482. DEFINICION. Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios {empleadores} o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Uno de los ejemplares del contrato sindical debe depositarse, en todo caso, en el Ministerio de Trabajo, a más tardar quince (15) días después de su firma. La duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo". (Subrayado por fuera del texto original).

Respecto de la reglamentación de esta disposición, el Decreto 1429 de 2010 establece:

"ARTÍCULO 1. El contrato sindical como un acuerdo de voluntades, de naturaleza colectivo laboral, tiene las características de un contrato solemne, nominado y principal, cuya celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, para la prestación de servicios o la ejecución de obras con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos y que se rige por las normas y principios del derecho colectivo del trabajo.

ARTÍCULO 2. Cuando un empleador o sindicato de empleadores requiera contratar la prestación de servicios o la ejecución de obras, evaluará en primera instancia la posibilidad de celebrar contrato sindical.

ARTÍCULO 3. Además de las cláusulas relativas a las condiciones específicas del objeto del contrato sindical y las circunstancias en que se desarrollará, este deberá indicar el valor total de la prestación del servicio o de la ejecución de la obra, así como la cuantía de la caución que las partes deben constituir para asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas y definir de común acuerdo las auditorías que consideren necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones recíprocas una vez suscrito el respectivo contrato.

ARTÍCULO 4. El contrato sindical será suscrito por el representante legal del sindicato de acuerdo con lo establecido en la Ley o en sus estatutos.

- Para todos los efectos legales, el representante legal de la organización sindical que suscriba el contrato sindical ejercerá la representación de los afiliados que participan en el Contrato Sindical.

ARTÍCULO 5. En desarrollo del Convenio 87 de 1948 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley 26 de 1976, las organizaciones sindicales deberán elaborar un reglamento por cada contrato sindical, el cual contendrá como mínimo las siguientes garantías en defensa de sus afiliados partícipes:

1. Tiempo mínimo de afiliación al sindicato para participar en la ejecución de un contrato sindical.

2. *Procedimiento para el nombramiento del coordinador o coordinadores en el desarrollo del contrato sindical.*

3. *Procedimiento para seleccionar a los afiliados que van a participar en el desarrollo del contrato sindical, así como la forma de distribuir entre los afiliados partícipes el valor del trabajo del grupo, garantizando que este sea como mínimo equivalente y nunca inferior al salario mínimo legal mensual vigente, en proporción a la participación individual.*

4. *Causales y procedimiento de retiro y de reemplazo de afiliados que participan en el desarrollo del contrato sindical.*

5. *Mecanismos de solución de controversias de quienes participan en la ejecución del contrato sindical, teniendo en cuenta la normatividad establecida tanto en los estatutos como en el reglamento específico del contrato colectivo, con el objeto de garantizarles a los afiliados, los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa.*

6. *Porcentaje del excedente del Contrato Sindical que se destinará a educación, capacitación y vivienda para los afiliados partícipes.*

7. *El sindicato será el responsable de la administración del sistema de seguridad social integral, tales como la afiliación, retiro, pagos y demás novedades respecto de los afiliados partícipes.*

8. *El sindicato promoverá la salud ocupacional de los afiliados partícipes.*

9. *Dado el plano de igualdad en la que intervienen los afiliados partícipes entre sí y con el Sindicato en la ejecución del contrato sindical, el reglamento deberá incluir lo pertinente a las compensaciones o participaciones y deducciones para los afiliados partícipes a que haya lugar.*

10. *Los demás derechos y obligaciones que se establezcan para los afiliados partícipes". (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).*

Ahora bien, la Ley 80 de 1993 respecto de las inhabilidades para contratar con las entidades estatales establece:

"ARTÍCULO 8. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.

1. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> *Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:*

a) *Las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes". (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).*

De otra parte es importante señalar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, 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.

En el anterior sentido, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

"Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La

tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio". (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

Conforme con lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o 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, estas 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.

En consecuencia, estas restricciones únicamente se aplican si están expresamente reguladas en la Constitución o en la ley.

Teniendo en cuenta todo lo señalado podemos concluir:

Como en la consulta presentada no se suministran mayores detalles sobre el tipo de delito cometido, se deberá analizar si en el caso concreto se aplica la inhabilidad permanente establecida en el artículo 122 de la Constitución por haber sido condenado por un delito contra el patrimonio del Estado, en los términos que se han dejado expuestos. Si por el contrario, el delito por el que fue condenado, no se encuentra dentro de los mencionados en la norma Constitucional referida, el ex servidor podrá vincularse nuevamente en el servicio público o ser contratista del Estado, siempre que haya cumplido con el período de inhabilidad señalado en la respectiva sentencia, así como lo dispuesto en particular para el ejercicio del determinado cargo público o para la celebración del respectivo contrato.

La inhabilidad a la que se refiere el numeral 1 del artículo 38 de la Ley 734 de 2002 hace alusión al desempeño de cargos públicos; es decir, que, con base en esta prohibición, en principio, no existiría impedimento para que la persona incurra en la misma celebre un contrato de prestación de servicios, directamente por si o por interpuesta persona.

En la figura del contrato sindical, el mismo será suscrito por el representante legal del sindicato de acuerdo con lo establecido en la Ley o en sus estatutos y para todos los efectos legales, el representante legal de la organización sindical que suscriba el contrato sindical ejercerá la representación de los afiliados que participan en el Contrato. De tal manera que los afiliados del sindicato que participarían en el desarrollo del contrato no suscribirán el contrato directamente con la entidad pública respectiva. Del mismo modo señala el Decreto 1429 de 2010 que en el reglamento del contrato sindical respectivo se deberá establecer, entre otras condiciones, el procedimiento para seleccionar a los afiliados, las causales de retiro y de reemplazo de afiliados, compensaciones o participaciones y deducciones; es decir, que con relación a su consulta también resultaría viable acudir al texto del reglamento establecido para el desarrollo del contrato sindical respectivo, con el fin de determinar si se señaló alguna causal de retiro o de remplazo de afiliados que se pueda relacionar con su situación particular.

Es importante anotar que en el artículo 8 de la Ley 80 se relacionan varias causales de inhabilidad para celebrar contratos con entidades estatales; no obstante, de conformidad con la situación por usted señalada, únicamente se podría analizar a la luz del literal a) del numeral 1, causal que no tendría aplicación en su caso en la medida que la inhabilidad señalada en la Ley 734 de 2002 solo aplica para desempeñar cargos públicos.

En este orden de ideas y respondiendo puntualmente su interrogante, en criterio de esta dirección jurídica, no existe impedimento para que un ciudadano con inhabilidad vigente para desempeñar cargos públicos en los términos del numeral 1 del artículo 38 de la Ley 734 de 2002 (que no se enmarca dentro de los delitos contenidos en el artículo 122 constitucional), pueda desarrollar actividades como afiliado y participe en el marco de un contrato colectivo sindical, suscrito entre una organización sindical y una entidad pública, toda vez que dicha situación no se configura en las normas que regulan la materia como una inhabilidad.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid -19, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/HHS

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. <NOTA DE VIGENCIA: Ley derogada, a partir del 29 de marzo de 2022, por el artículo [265](#) de la Ley [1952](#) de 2019, salvo el artículo 30 que continúa vigente hasta el del 28 de diciembre de 2023> “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”.

2. “Por el cual se deroga el Decreto [657](#) del 3 de marzo de 2006, se reglamentan los artículos [482](#), [483](#) y [484](#) del Código Sustantivo de Trabajo y se dictan otras disposiciones”.

3. “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”.

4. Corte Constitucional en Sentencia No. [C-546](#) de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

5. Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:23:36