



Concepto 269331 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000269331

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000269331

Fecha: 29/06/2023 10:19:32 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿Existe impedimento para que una persona condenada a pena de prisión, aspire y sea elegida como concejal? RAD. 20232060570912 del 30 de mayo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual pregunta si existe impedimento para que una persona condenada a pena de prisión, aspire y sea elegida como concejal, me permito informarle lo siguiente:

Sea lo primero indicar 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.

Por su parte, 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 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.

Ahora bien, de manera general se indica que, el Artículo 122 de la Constitución Política de Colombia, establece:

“ARTÍCULO 122. (...)

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 o

quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

En cuanto a la aplicación de la inhabilidad constitucional cuando mediante comportamientos culposos se afecta el patrimonio estatal establecida en el inciso 5 del Artículo 122 superior, modificado por el acto legislativo 1 de 2004, La Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Penal, en Proceso No 24557, de octubre 17 de 2007, preceptuó:

“En consecuencia, la inhabilidad o impedimento intemporal ha de entenderse que se predica de delitos dolosos que hayan afectado el patrimonio del Estado, sanción que obra de pleno derecho.

Diferente cuando, como en este caso, se trata de conductas culposas, por cuanto no es palpable el ánimo de defraudar las arcas públicas sino que mediante conductas negligentes o imprudentes se facilita la pérdida, daño o extravío de los bienes estatales. Así lo plasmó la Corte Constitucional en el referido fallo:

“En criterio de la demandante esta inhabilidad se genera por delitos contra el patrimonio estatal producto de conductas tanto dolosas como culposas, dado que esa norma constitucional no distingue, por lo que debe entenderse que no le es dado a la ley hacerlo.

“A juicio de la Corte esta afirmación no tiene respaldo constitucional. Vimos como una interpretación sistemática de la Constitución otorga un tratamiento disímil a estas conductas, por tanto, no es válido sostener que el Artículo 122 de la Carta atribuyó la misma consecuencia a esas conductas, pues como quedó establecido, hay un tratamiento constitucional y legal más favorable para los delitos culposos. Por tanto, no todo delito contra el patrimonio del Estado puede generar la inhabilidad prevista en su último inciso, puesto que los delitos culposos no pueden originar la inhabilidad permanente en él establecida.

“Ello no significa que los delitos culposos contra el patrimonio del Estado no generen inhabilidad, porque el Legislador dentro del marco de la política criminal del Estado puede atribuírsela, como de hecho sucede cuando dosifica las penas, así encontramos, entre otros delitos, que el peculado por apropiación, regulado por el Artículo 397 del actual Código Penal, tiene previsto como pena principal prisión de seis (6) a quince (15) años e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término. En consecuencia, los delitos culposos contra el patrimonio del Estado cometidos por servidores públicos en ejercicio de sus funciones pueden acarrear inhabilidades, pero no perennes o perpetuas sino las contempladas en la ley, con fundamento en la libertad de configuración del Legislador consagrada en los Artículos 114 y 150 Superiores.

“La Corte deja claramente establecido que los delitos culposos no están exentos de inhabilidad, ni el legislador puede eximirlos de inhabilidad, pues se estaría violando el Artículo 122 de la Constitución; pues ellos deben conllevar un mínimo de inhabilidad; lo que no puede el legislador es atribuirles una inhabilidad perpetua. Existen, entonces dos límites uno hacia abajo, que consiste en que debe existir inhabilidad (o sea que no pueden quedar sin inhabilidad) y otro hacia arriba consistente en que la inhabilidad no puede ser perpetua; dentro de esos límites el legislador tiene una amplia capacidad de configuración tratándose de delitos culposos. De este modo se conjuga aquel principio con la protección del patrimonio del Estado perseguida por el Constituyente.

“El legislador ya tiene establecidas inhabilidades temporales para ciertos delitos culposos; por ejemplo, el Artículo 400 del Código Penal que tipifica el peculado culposo tiene una inhabilidad. El legislador podrá en el futuro modificarla, para este u otros delitos culposos”.

Además de lo anterior, es clara la imposibilidad jurídica de que concurra tanto la circunstancia impeditiva prevista constitucionalmente, con la inhabilidad legal de interdicción de derechos y funciones públicas, pues en ésta el sentenciado queda limitado por un tiempo para ejercer la facultad de elegir y ser elegido o del ejercicio de cualquier otro derecho político o una función pública, dignidades y honores que le concedan las entidades oficiales, en tanto que el impedimento constitucional operará a perpetuidad.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De conformidad con las normas y jurisprudencia expuestas, por regla general, 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 inscritas como candidatas a cargos de elección popular elegida, ni designadas

como servidores públicos, 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 o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.

En este orden de ideas y de acuerdo con los elementos señalados, toda vez que, según los anexos de su oficio, usted fue condenado por el delito de "TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES", se encuentra impedido de forma permanente, para inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <https://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,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Maia Borja

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-02-16 11:21:14