



Función Pública

Concepto 63681 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública

20166000063681

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20166000063681

Fecha: 30/03/2016 09:47:24 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES.- ¿Es viable que quién ha sido condenado penalmente pueda ser nombrado como empleado público? RAD.- 2016-206-041072 y 2016-206-004146-2 del 15 de Febrero de 2016.

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual consulta si es viable que quién ha sido condenado penalmente pueda ser nombrado como empleado público, me permito indicar lo siguiente:

Con respecto al cumplimiento de decisiones judiciales, el artículo 189 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece:

"ART. 189.- Efectos de la sentencia. (...)

Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias, y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley. (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, la Ley 906 de 2004 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. (Corregida de conformidad con el Decreto 2770 de 2004)", señala:

"ARTÍCULO 41. Competencia para ejecutar. Ejecutoriado el fallo, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad será competente para los asuntos relacionados con la ejecución de sanción.

(...)

ARTÍCULO 459. Ejecución de penas y medidas de seguridad. La ejecución de la sanción penal impuesta mediante sentencia ejecutoriada, corresponde a las autoridades penitenciarias bajo la supervisión y control del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, en coordinación con el

juex de ejecución de penas y medidas de seguridad.

En todo lo relacionado con la ejecución de la pena, el Ministerio Público podrá intervenir e interponer los recursos que sean necesarios.”

De acuerdo con las anteriores disposiciones, es claro que los fallos judiciales debidamente ejecutoriados son de obligatorio cumplimiento, el responsable de darle cumplimiento a la respectiva providencia judicial debe atender los estrictos términos en los que fue dictada.

Ahora bien, respecto de la presunta inhabilidad para vincularse en un cargo público quien ha sido declarado como responsable de la comisión de un delito, es preciso indicar está Dirección Jurídica, en atención a los pronunciamientos de la Corte Constitucional¹, ha sostenido que 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 Estado² 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.

De otro lado, es importante anotar que respecto de la inhabilidad para ejercer cargos públicos para quien ha sido declarado como responsable de cometer un delito, la Constitución Política señala:

“ARTÍCULO 122.- No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente

(...)

Modificado por el art. 4, Acto Legislativo 01 de 2009. El nuevo texto es el siguiente: 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.

Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.

De acuerdo con la Constitución Política, quien haya sido condenado 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 o quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, a menos que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño, no podrá ser inscrito como candidato a cargos de elección popular, ni elegido, ni designado como servidor público, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado.

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.

Respecto a los delitos contra el patrimonio de Estado, la Ley 734 de 2002, por la cual se expide el Código Disciplinario Único, señaló:

"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. (Subrayas fuera del texto).

De conformidad con la 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, no celebrar personalmente o por interpuesta persona, contratos con entidades del estado; lo anterior se consagra como un inhabilidad permanente para los servidores que hubieran sido condenados por delitos contra el patrimonio del estado.

CONCLUSION

De acuerdo con lo expuesto, es viable concluir lo siguiente:

1.- Los fallos judiciales debidamente ejecutoriados son de obligatorio cumplimiento, el responsable de dar cumplimiento a la respectiva providencia judicial debe atender los estrictos términos en los que fue dictada, en el evento de duda respecto de su aplicación, se considera procedente acudir al Juez que emitió el fallo.

2.- Las inhabilidades, como las incompatibilidades, así como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, o para el ejercicio de una función pública deben estar consagradas en forma expresa y clara en el Estatuto General que rige la función pública y son taxativas y de interpretación restrictiva.

3.- En el caso de personas que hayan sido condenadas 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 o quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, a menos que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño, no podrá ser inscrito como candidato a cargos de elección popular, ni elegido, ni designado como servidor público, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado.

4.- En ese sentido se considera necesario determinar si la comisión de los delitos contra la administración pública a que hace referencia su consulta, y por los cuales fue condenada la persona, se afectó el patrimonio del Estado, con el fin de establecer si se configura la inhabilidad prevista en el artículo 122 de la Constitución Política.

5.- De otro lado, se deberá determinar si la persona que fue condenada judicialmente por un delito contra la administración pública, también le fue impuesta una pena privativa de otros derechos como la inhabilidad del ciudadano para ejercer funciones públicas, y la fecha hasta la cual se extendió dicha restricción; en ese sentido, se considera procedente que se revise el certificado de antecedentes disciplinarios que expide la Procuraduría General de la Nación con el fin de determinar si se encuentra inhabilitado para el ejercicio de cargos o funciones públicas.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://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,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Director Jurídico (E)

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

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

Harold Herreño/ Monica Herrera/GCJ-601

600.4.8

Fecha y hora de creación: 2025-08-02 17:04:48