



Función Pública

Concepto 139351 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública

20166000139351

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20166000139351

Fecha: 28/06/2016 12:33:37 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿Un ciudadano que fue condenado a pena de prisión por el delito de concierto para promover grupos armados al margen de la ley, puede celebrar un contrato con una entidad del Estado? RAD.: 20169000137902 del 13/05/2016.

En atención a la comunicación de la referencia, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

1.- La Constitución Política, establece respecto a las inhabilidades para quienes han sido condenados por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o 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, lo siguiente:

“ARTICULO 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.

(...)

<Inciso modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 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. (...) (Subraya y negrilla fuera del texto)

De conformidad con la norma constitucional, la persona que haya sido condenada, en cualquier tiempo, por la comisión de 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, 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.

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-630 del 15 agosto de 2012, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo, Referencia: expediente D-8942, dispuso lo siguiente:

"4.3. Contenido y alcance del artículo 122, inciso quinto de la Constitución Política

La norma parcialmente demandada, a juicio del actor, contraviene lo dispuesto por el Constituyente en el artículo 122 de la Carta Política, el cual también ha sido objeto de sucesivas modificaciones cuyo recorrido ayuda a su mejor comprensión.

(...)

4.3.3. Posteriormente, el artículo 4 del Acto legislativo 1 de 2009, modificó nuevamente el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, ampliando los supuesto de hecho que dan lugar a las inhabilidades anteriores, así:

"ARTÍCULO 4. El inciso final del artículo 122 de la Constitución Política quedará así:

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 y el exterior."

Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos (sic), 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. (Subraya fuera del original)

Esta nueva norma constitucional introduce un nuevo supuesto fáctico, cuya realización da lugar a las mismas inhabilidades previstas en el Acto Legislativo 1 de 2004. La condición de hecho agregada a la norma consiste en haber recibido condena judicial por delitos relacionados con grupos armados ilegales, crímenes de lesa humanidad o narcotráfico.

4.3.4. En síntesis, el inciso 5 del artículo 122 vigente, consagra las siguientes prescripciones:

4.3.4.1. Establece inhabilidades para personas naturales (i) ser inscrito o elegido a cargo de elección popular, (ii) ser designado servidor público, (iii) celebrar contratos con el Estado -directamente o por persona interpuesta-. Esta última, es la que ocupa a la Corte en el presente caso.

4.3.4.2. Sienta como supuestos fácticos de las inhabilitaciones, los siguientes: (i) haber sido condenado cualquier persona natural por delito que afecte el patrimonio del Estado; (ii) haber dado lugar el servidor público, por conducta dolosa o gravemente culposa, a condena judicial de reparación patrimonial contra el Estado -salvo asunción patrimonial del valor del daño-; (iii) y haber sido condenado cualquier persona natural por delitos de pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o narcotráfico.

4.3.4.3. Del análisis de la reforma introducida, se observa que permanece la intemporalidad de la inhabilidad, derivada de que la ocurrencia de los supuestos de hecho puede haber sucedido en "cualquier tiempo".

4.4. La expresión "en cualquier tiempo" del artículo 122 de la Constitución -inciso 5- y el establecimiento de inhabilidades constitucionales permanentes

4.4.1. La exégesis del artículo 122 de la Constitución no admite duda sobre la voluntad del Constituyente -tanto del Pueblo en el Referendo Constitucional de 2003 como del Congreso de la República en el Acto Legislativo de 2009-, de prever inhabilidades vitalicias en cabeza de personas que realizan las conductas delictivas allí descritas y son halladas penalmente responsables.

Así, al consagrar que la condena judicial, generadora de tales inhabilidades, es aquella que haya podido ocurrir "en cualquier tiempo", está indicando que el transcurso de los días no habrá de incidir en el levantamiento o eliminación de la misma. En otras palabras, por la entidad de los bienes públicos a proteger -la moralidad e integridad públicas- y la finalidad que se persigue -la lucha contra la corrupción y el delito-, es voluntad del Constituyente no admitir límites de extensión de las inhabilidades del artículo 122 superior ni condiciones de rehabilitación de quien se haya hecho acreedor a ellas.

(...)

4.4.3. En síntesis, la propia Constitución establece la naturaleza intemporal de las inhabilidades consagradas en su artículo 122. En tal sentido, la jurisprudencia constitucional ha reiterado el carácter permanente de ellas, al punto que, por no tratarse de sanciones punitivas, hasta el Legislador puede establecerlas de no existir objeción constitucional.

En suma, salvo prescripción constitucional diferente, las personas en quienes se realicen los supuestos normativos inhabilitantes descritos en los incisos 5 y 6 artículo 122 constitucional, sobrellevarán inhabilidad vitalicia para ser inscritos o elegidos a cargos de representación popular, para ser designados servidores públicos y para celebrar contratos con el Estado. (Subraya fuera del texto)

Sobre la inhabilidad de rango constitucional contemplada en el artículo 122, la Corte Constitucional en Sentencia C-652/03, expediente D-4330, 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 inexecutable 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 ineligibilidad (sic) permanente para ocupar ciertos cargos públicos, hechos y circunstancias muy diversas, inclusive ajenos 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 ineligibilidad (sic) 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.

(...)(Subraya fuera de texto)

De conformidad con la Corte constitucional la intemporalidad de la inhabilidad contemplada en el artículo 122 Constitucional está revelando que el transcurso de los días no habrá de incidir en el levantamiento o eliminación de la misma. Es decir, por la entidad de los bienes públicos a proteger -la moralidad e integridad públicas- y la finalidad que se persigue -la lucha contra la corrupción y el delito-, es voluntad del Constituyente no admitir límites de extensión de las inhabilidades, ni condiciones de rehabilitación de quien se haya hecho acreedor a ellas.

Así las cosas, dispuso la Corte que, salvo prescripción constitucional diferente, las personas en quienes se realicen los supuestos normativos inhabilitantes descritos en los incisos 5 y 6 artículo 122 constitucional, sobrellevarán inhabilidad vitalicia para ser inscritos o elegidos a cargos de representación popular, para ser designados servidores públicos y para celebrar contratos con el Estado.

Así las cosas, y como quiera que en su oficio, se hace referencia a que la persona fue condenada a pena privativa de la libertad por la comisión del delito de concierto para promover grupos armados al margen de la ley agravado, esta Dirección Jurídica considera que no podrá en ningún tiempo ser elegido, ni designado como servidor público, ni podrá celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con entidades del Estado, es decir, su inhabilidad como se mencionó anteriormente será intemporal, impidiendo su vinculación con cualquier entidad del Estado.

Para mayor información al respecto, le informo que a través de la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link “Gestor Normativo”, podrá consultar más de 3000 conceptos emitidos por la Dirección Jurídica en temas de su competencia.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

MONICA LILIANA HERRERA MEDINA

Asesora con funciones de la Dirección Jurídica

Ernesto Fagua/MLHM/GCJ

600.4.8.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 02:46:29