



Función Pública

Concepto 293051 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000293051

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000293051

Fecha: 14/07/2020 06:06:17 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Sanción disciplinaria empleado público. RAD. 20202060213272 del 28 de mayo de 2020.

Solicitud de Información. Radicado E-2020-228723.

Acuso recibo de la comunicación de la referencia, remitida a este Departamento Administrativo por parte de la Procuraduría Provincial de Armenia, mediante la cual consulta:

“El suscrito Luis Alberto Mejía González en mi calidad de Presidente del Honorable Concejo Municipal de Pijao, de manera respetuosa y de conformidad con el deber que le asiste a los servidores públicos, en este caso de informar la situación que se puso en conocimiento de esta corporación el día 27 de abril de 2020, a través de derecho de petición vía correo electrónico, presuntamente hecho relacionado con fallo condenatorio que emitió el Juzgado Único Penal del circuito de Calarcá Q, presuntamente contra el señor Raul Restrepo Arias, identificado con la cédula de ciudadanía No. 18.435.142, quien en la actualidad funge como Concejal del Municipio de Pijao.

La anterior información se sustenta en virtud a derecho de petición radicado ante el correo institucional del Honorable Concejo Municipal de Pijao, ciudadano quien puso en conocimiento la aparente sanción de índole penal en que podría estar cursando en la actualidad el señor Raul Restrepo Arias, miembro actual del Honorable Concejo Municipal.

(...)

La información solicitada por el peticionario hace alusión a presunta condena en contra del señor Restrepo Arias, que data del 11 de diciembre de 2019, por los delitos de falsedad ideológica en documento público y contrato sin cumplimiento de requisitos legales que impediría que el Corporado continuara al frente de su cargo.

(...)

No obstante, lo anterior, me permito solicitarle igualmente informar a esta corporación si existe inhabilidad especial para ocupar el cargo de Concejal del señor Raul Restrepo Arias identificado con cédula de ciudadanía No. 18.435.142 emitida por parte de la Procuraduría General de la Nación para proceder a tomar las acciones administrativas en el asunto.

(...)”

Al respecto me permito informar lo siguiente:

De acuerdo a lo anterior, se puede inferir que el señor Raúl Restrepo Arias le fue impuesta en primera instancia una condena de prisión de 32 meses y 15 días y multa de 33.82 smlv como pena principal, e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas como pena accesoria por 40 meses; con efectos jurídicos a partir del 11 de diciembre de 2019.

Teniendo en cuenta lo anterior es preciso recordar que la Constitución Política dispone:

“ARTÍCULO 134. (Modificado por el art. 4, Acto Legislativo 02 de 2015). Los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular no tendrán suplentes. Solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley, por los candidatos no elegidos que según el orden de inscripción o votación obtenida, le sigan en forma sucesiva y descendente en la misma lista electoral.

En ningún caso podrán ser reemplazados quienes sean condenados por delitos comunes relacionados con pertenencia, promoción o financiación a grupos armados ilegales o actividades de narcotráfico; dolosos contra la administración pública; contra los mecanismos de participación democrática, ni por Delitos de Lesa Humanidad. Tampoco quienes renuncien habiendo sido vinculados formalmente en Colombia a procesos penales por la comisión de tales delitos, ni las faltas temporales de aquellos contra quienes se profiera orden de captura dentro de los respectivos procesos.

Para efectos de conformación de quórum se tendrá como número de miembros la totalidad de los integrantes de la Corporación con excepción de aquellas curules que no puedan ser reemplazadas. La misma regla se aplicará en los eventos de impedimentos o recusaciones aceptadas.

Si por faltas absolutas que no den lugar a reemplazo los miembros de cuerpos colegiados elegidos en una misma circunscripción electoral quedan reducidos a la mitad o menos, el Consejo Nacional Electoral convocará a elecciones para llenar las vacantes, siempre y cuando falten más de veinticuatro (24) meses para la terminación del periodo.

PARÁGRAFO Transitorio. Mientras el legislador regula el régimen de reemplazos, se aplicarán las siguientes reglas: i) Constituyen faltas absolutas que dan lugar a reemplazo la muerte; la incapacidad física absoluta para el ejercicio del cargo; la declaración de nulidad de la elección; la renuncia justificada y aceptada por la respectiva corporación; la sanción disciplinaria consistente en destitución, y la pérdida de investidura; ii) Constituyen faltas temporales que dan lugar a reemplazo, la licencia de maternidad y la medida de aseguramiento privativa de la libertad por delitos distintos a los mencionados en el presente artículo.

La prohibición de reemplazos se aplicará para las investigaciones judiciales que se iniciaron a partir de la vigencia del Acto Legislativo número 01 de 2009, con excepción del relacionado con la comisión de delitos contra la administración pública que se aplicará para las investigaciones que se inicien a partir de la vigencia del presente acto legislativo.”

De acuerdo al mandato constitucional, los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular no tendrán suplentes; solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley, por los candidatos no elegidos que según el orden de inscripción o votación obtenida, le sigan en forma sucesiva y descendente en la misma lista electoral.

No obstante, mientras el legislador regula el régimen de reemplazos, se aplicarán las siguientes reglas: i) Constituyen faltas absolutas que dan lugar a reemplazo la muerte; la incapacidad física absoluta para el ejercicio del cargo; la declaración de nulidad de la elección; la renuncia justificada y aceptada por la respectiva corporación; la sanción disciplinaria consistente en destitución, y la pérdida de investidura; ii) Constituyen faltas temporales que dan lugar a reemplazo, la licencia de maternidad y la medida de aseguramiento privativa de la libertad por delitos distintos a los mencionados en el presente artículo.

Por su parte, la Ley 136 de 1994¹, determina:

“ARTÍCULO 51. FALTAS ABSOLUTAS. Son faltas absolutas de los concejales:

a) La muerte;

b) La renuncia aceptada.

c) La incapacidad física permanente;

d) La aceptación o desempeño de cualquier cargo o empleo público, de conformidad con lo previsto en el artículo 291 de la Constitución Política;

e) La declaratoria de nulidad de la elección como concejal;

f) La destitución del ejercicio del cargo, a solicitud de la Procuraduría General de la Nación como resultado de un proceso disciplinario;

g) La interdicción judicial;

h) La condena a pena privativa de la libertad.”

ARTÍCULO 52. FALTAS TEMPORALES. Son faltas temporales de los concejales:

a) La licencia;

b) La incapacidad física transitoria;

c) La suspensión del ejercicio del cargo a solicitud de la Procuraduría General de la Nación, como resultado de un proceso disciplinario;

d) La ausencia forzada e involuntaria;

e) La suspensión provisional de la elección, dispuesto por la Jurisdicción Contencioso Administrativa;

f) La suspensión provisional del desempeño de sus funciones dentro de un proceso disciplinario o penal” (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo a lo anterior, constituye falta absoluta para un concejal la condena a pena privativa de la libertad; la cual, conforme al párrafo del artículo 134 de la Constitución Política es una falta absoluta que no da lugar a reemplazo.

La normativa ibídem igualmente consagra:

“ARTÍCULO 55. PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONCEJAL. Los concejales perderán su investidura por:

(...)

2. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o de conflicto de intereses.”

“ARTÍCULO 61. CAUSALES DE DESTITUCIÓN. Son causales específicas de destitución de los concejales las siguientes:

a) La no incorporación injustificada al ejercicio de sus funciones, después del vencimiento de una licencia o suspensión o de la cesación de las circunstancias que originaron una incapacidad legal o física transitoria;

b) El haberse proferido en su contra sentencia condenatoria de carácter penal que se encuentre debidamente ejecutoriada, salvo en casos de delitos políticos o culposos diferentes a aquéllos contra el patrimonio público;

c) La inasistencia, en un mismo período de sesiones a más de tres (3) sesiones plenarias en las que se voten proyecto de acuerdo, sin que medie fuerza mayor;

d) Por destinación ilegal de dineros públicos.

La aplicación de las sanciones de destitución y suspensión de un Concejal, serán decretadas por la Procuraduría General de la Nación. Una vez en firme, la remitirá al Presidente del Concejo para lo de su competencia.” (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo a lo anterior, constituye causal de destitución de un concejal, el haberse proferido en su contra sentencia condenatoria de carácter penal que se encuentre debidamente ejecutoriada, salvo en casos de delitos políticos o culposos diferentes a aquéllos contra el patrimonio público.

De otra parte, la Ley 734 de 2002², dispone:

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

1. 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.

(...)

3. Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma.

Así las cosas, constituye inhabilidad para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, 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 o hallarse inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal.

Ahora bien, en lo que respecta a la imposición de pena privativa de la libertad, conforme establece la Ley 599 de 2000³ es preciso aclarar:

“ARTICULO 35. PENAS PRINCIPALES. Son penas principales la privativa de la libertad de prisión, la pecuniaria de multa y las demás privativas de otros derechos que como tal se consagren en la parte especial.

“ARTICULO 43. LAS PENAS PRIVATIVAS DE OTROS DERECHOS. Son penas privativas de otros derechos:

1. La inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

(...)”

“ARTICULO 52. LAS PENAS ACCESORIAS. Las penas privativas de otros derechos, que pueden imponerse como principales, serán accesorias y las impondrá el Juez cuando tengan relación directa con la realización de la conducta punible, por haber abusado de ellos o haber facilitado su comisión, o cuando la restricción del derecho contribuya a la prevención de conductas similares a la que fue objeto de condena.

En la imposición de las penas accesorias se observará estrictamente lo dispuesto en el artículo 59.

En todo caso, la pena de prisión conllevará la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena a que accede y hasta por una tercera parte más, sin exceder el máximo fijado en la Ley, sin perjuicio de la excepción a que alude el inciso 2 del artículo 51. (Subrayado fuera de texto)

“ARTICULO 53. CUMPLIMIENTO DE LAS PENAS ACCESORIAS. Las penas privativas de otros derechos concurrentes con una privativa de la libertad, se aplicarán y ejecutarán simultáneamente con ésta.

A su cumplimiento, el Juez oficiosamente dará la información respectiva a la autoridad correspondiente. (Subrayado fuera de texto).

De lo anterior puede colegirse que el Código Penal clasifica las penas en principales (prisión, arresto y multa), según se impongan de manera autónoma, a consecuencia de una infracción penal, y accesorias (restricción domiciliaria, pérdida de empleo público u oficial, interdicción de derechos y funciones públicas, prohibición del ejercicio de un arte, profesión u oficio, suspensión de la patria potestad, expulsión del territorio nacional para los extranjeros), cuando suponen una pena principal a la cual se unen o acceden.

Según el artículo 52 del Código Penal, la pena de prisión conlleva la imposición, por parte del Juez, de la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena a que accede y hasta por un tercera parte más, sin exceder el máximo fijado en la ley. A su vez, el artículo 53 establece que las penas privativas de otros derechos concurrentes con una privativa de la libertad, se aplicarán y ejecutarán simultáneamente con ésta.

Al estudiar la exequibilidad del artículo 52 de la Ley 599 de 2000, la Corte Constitucional mediante sentencia C-329 del 29 de abril de 2003, magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis, afirmó:

“El legislador ha dispuesto que: i) el juez penal está obligado a imponer como pena accesoria la de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, siempre que se imponga la pena de prisión; ii) la imposición de ésta sanción trae como consecuencia privar al penado de la facultad de elegir y ser elegido, del ejercicio de cualquier otro derecho político, función pública, dignidades y honores que confieren las entidades oficiales, iii) la duración de la pena podrá ser la misma de la de la pena de prisión impuesta y hasta una tercera parte más, sin exceder el máximo fijado en la ley, -es decir 20 años- sin perjuicio de lo que prevé la Constitución para el caso de la condena por delitos contra el patrimonio del Estado. iv) la imposición de la pena exige una fundamentación explícita sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la misma, de conformidad con el artículo 59 de la Ley 599 de 2000, v) la persona condenada a la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, como consecuencia de haber recibido pena de prisión, puede solicitar su rehabilitación para el ejercicio de dichos derechos y funciones en los términos del artículo 92 de la Ley 599 de 2000. vi) de acuerdo con el artículo 53 de la Ley 599 de 2000 la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas se aplicará y ejecutará simultáneamente con la pena de prisión.” (Subrayado fuera de texto).

Por consiguiente, en criterio de esta Dirección Jurídica, por el hecho de haberse dictado en contra de un miembro de corporación pública, como pena principal la de prisión y como accesoria, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, implica de suyo, que al término de ejecutoria de la sentencia, procede la destitución del Concejal; conforme lo dispone el artículo 61 de la Ley 136 de 1994, al haberse proferido en su contra sentencia condenatoria de carácter penal que se encuentre debidamente ejecutoriada, salvo en casos de delitos políticos o culposos diferentes a aquéllos contra el patrimonio público.

Para ello, se deberán atender los términos y la ejecutoria del respectivo fallo condenatorio.

En caso de que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link "Gestor Normativo": <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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 LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: D. Castellanos

Revisó: Armando López Cortes.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.
2. Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.
3. Por la cual se expide el Código Penal

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:17:31