



Concepto 268581 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000268581

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000268581

Fecha: 26/07/2022 11:48:43 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad por Responsabilidad Fiscal. Término de la inhabilidad. RAD. 20229000355032 del 12 de julio de 2022.

En la comunicación de la referencia, solicita le sean absueltas las siguientes inquietudes:

1. Si después de transcurrido más de 10 años desde la ejecutoria del fallo con responsabilidad fiscal, se encuentra inhabilitado para el ejercicio de un cargo público.
2. Considerando que no existe registro de inhabilidad en el Sistema de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad (SIRI) de la Procuraduría General de la Nación, consulta si puede ser nombrado y/o posesionado en un cargo público.
3. Si, en caso de ser nombrado o posesionado en un cargo público, el representante legal, nominador o funcionario competente que haga tal actuación se hace acreedor a la causal de mala conducta (artículo 60 de la ley 610 de 2000) a pesar de que en estos momentos no se encuentre inhabilitado.

Sobre las inquietudes planteadas, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016 , realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado o de los servidores públicos, competencia atribuida a los jueces de la república.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta.

Respecto a las inhabilidades para desempeñar cargos públicos por sanción disciplinaria o fiscal, la Ley 1952 de 2019, Código General Disciplinario, señala:

ARTÍCULO 42. Otras inhabilidades. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

(...)

4. Haber sido declarado responsable fiscalmente.

PARÁGRAFO 1°. Quien haya sido declarado responsable fiscalmente será inhábil para el ejercicio de cargos públicos y para contratar con el Estado durante los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria del fallo correspondiente. Esta inhabilidad cesará cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales.

Si pasados cinco años desde la ejecutoria de la providencia, quien haya sido declarado responsable fiscalmente no hubiere pagado la suma establecida en el fallo ni hubiere sido excluido del boletín de responsables fiscales, continuará siendo inhábil por cinco años si la cuantía, al momento de la declaración de responsabilidad fiscal, fuere superior a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por dos años si la cuantía fuere superior a 50 sin exceder de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por un año si la cuantía fuere superior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes sin exceder de 50, y por tres meses si la cuantía fuere igual o inferior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)." (Se subraya).

Del texto legal citado, será inhábil para ejercer un cargo público y por los siguientes términos, quien:

Haya sido declarado responsable fiscalmente, a partir de la ejecutoria del fallo.

Por el término de 5 años.

Esta inhabilidad cesa cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales.

Si pasan 5 años de la declaratoria de responsabilidad sin que haya pago ni se hubiese excluido del boletín de responsables, continuará siendo inhábil, así:

Por 5 años más, si la cuantía de responsabilidad fue superior a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por 2 años más, si la cuantía fue superior a 50, pero menor o igual a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por 1 año más, si la cuantía fue superior a 10, pero menor o igual a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por 3 meses más, si la cuantía fue inferior o igual a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Debe señalarse que la inhabilidad es la incapacidad, ineptitud o circunstancia que impide a una persona ser elegida o designada en un cargo público y, en ciertos casos, impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicio. Dado el carácter prohibitivo de las inhabilidades, éstas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en una ley o en la Constitución Política.

Sobre el carácter restringido de las inhabilidades, la Sala Plena del Consejo de Estado³ en sentencia emitida el 8 de febrero de 2011, 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).

De acuerdo con el pronunciamiento citado, la inhabilidad debe estar creada de manera expresa por la Ley o por la Constitución, y no puede dársele una interpretación extensiva o analógica.

Ahora bien, la Ley 610 de 2000, "Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías", establece lo siguiente:

ARTÍCULO 60. Boletín de responsables fiscales. La Contraloría General de la República publicará con periodicidad trimestral un boletín que contendrá los nombres de las personas naturales o jurídicas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él.

Para efecto de lo anterior, las contralorías territoriales deberán informar a la Contraloría General de la República, en la forma y términos que esta establezca, la relación de las personas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal, así como de las que hubieren acreditado el pago correspondiente, de los fallos que hubieren sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de las revocaciones directas que hayan proferido, para incluir o retirar sus nombres del boletín, según el caso. El incumplimiento de esta obligación será causal de mala conducta.

Los representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes, deberán abstenerse de nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 190 de 1995. Para cumplir con esta obligación, en el evento de no contar con esta publicación, los servidores públicos consultarán a la Contraloría General de la República sobre la inclusión de los futuros funcionarios o contratistas en el boletín."

La obligación contenida en el segundo inciso del artículo citado en precedencia, está dirigido a los servidores de las contralorías territoriales, quienes, con el objeto de incluir o retirar nombres del boletín, se encuentran en la obligación de reportar a la Contraloría General:

Las personas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal.

Las personas que hayan acreditado el pago correspondiente.

Los fallos que hubieren sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Las revocaciones directas que se hayan proferido.

En cuanto a la obligación contenida en el inciso final del citado artículo, los nominadores deberán:

Abstenerse de nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables.

En caso de no contar con el boletín de responsables, los servidores públicos consultarán a la Contraloría General de la República sobre la inclusión de los futuros funcionarios o contratistas en el boletín.

El incumplimiento de las obligaciones que pesan sobre los contralores territoriales como sobre los nominadores de las entidades públicas, pueden constituir causal de mala conducta.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

1. La legislación no estableció una causal adicional para incrementar los términos de la inhabilidad para desempeñar cargos públicos por la existencia de un fallo de responsabilidad fiscal, aparte de los señalados en el artículo 42 de la ley 1952 de 2019. En tal virtud, y considerando que las inhabilidades son de carácter restrictivo, si los términos señalados se cumplieron, no es viable que, por vía de interpretación, sean ampliados.

2. Están inhabilitados para acceder a un cargo público por 5 años a partir de la ejecutoria del fallo, quien haya sido declarado responsable fiscalmente, pero cesa cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales.

Si al finalizar la inhabilidad, no se efectúa el pago respectivo, o no se retira del boletín de responsables, se ampliarán los términos de inhabilidad de acuerdo con la cuantía adeuda, según se indicó en el cuerpo del concepto. No obstante, pasados estos términos, como se indicó en el punto anterior, no es viable que, por vía de interpretación, sean ampliados.

3. Los nominadores se encuentran en la obligación de abstenerse de nombrar o posesionar a quien se encuentre en el boletín de responsables fiscalmente y el incumplimiento de esta obligación, puede ser causal de mala conducta. No obstante, si quien aparece en el citado boletín considera que no se está atendiendo la legislación relacionada con la materia, o se están vulnerando sus derechos, podrá solicitar a la entidad respectiva se ajuste a aquella y/o a los jueces de la república para que definan su situación.

En caso 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": </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.

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Maía Valeria Borja Guerrero

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

1 Sentencia proferida dentro del Expediente No. 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: César Julio Gordillo Núñez.

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:18:16