

**UNIVERSIDAD MILITAR
NUEVA GRANADA**



LA INHABILIDAD INTEMPORAL Y SU VIABILIDAD COMO SANCION

OLGA JANETH VELANDIA TOCA
ANGIE VANNESA BONILLA MENDOZA

ARTICULO DE POSGRADO DERECHO

DR. HECTOR ENRIQUE FERRER LEAL
COORDINADOR DEL PROGRAMA
ESPECIALIZACION DERECHO SANCIONATORIO

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION DERECHO SANCIONATORIO
BOGOTA D.C.
2013

LA INHABILIDAD INTEMPORAL Y SU VIABILIDAD COMO SANCION¹

ANGIE VANNESA BONILLA MENDOZA²
OLGA JANETH VELANDIA TOCA³

RESUMEN

El presente artículo pretende analizar las implicaciones frente a la inhabilidad temporal de los servidores públicos desde la óptica del derecho penal, disciplinario, la Constitución y la Corte Constitucional. Además verificar si su efectividad sancionatoria es el mecanismo idóneo para proteger los principios de la función pública tomando como pilar fundamental el interés general sobre el particular y limitando con ello el derecho al trabajo, desempeño del cargo o función pública, imponiendo

¹ Este artículo se elabora como un trabajo de investigación requisito para optar el título de especialista en derecho Sancionatorio de la Universidad Militar Nueva Granada de Bogotá, Colombia Noviembre 2012

² Angie Vannesa Bonilla Mendoza, Abogada, Universidad Amazonia, vannebm_0201@hotmail.com

³ Olga Janeth Velandia Toca, Abogada Universidad Incca de Colombia, Jansakvel@hotmail.com

sanciones sin límite en el tiempo dejando de lado la proporcionalidad y razonabilidad, implicando esto la introducción en el ámbito disciplinario una inhabilidad prevista por el constituyente exclusivamente en el Derecho Penal.

PALABRAS CLAVE:

Inhabilidad, intemporalidad, razonabilidad, proporcionalidad, patrimonio de Estado, imprescriptibilidad

ABSTRACT

This article analyzes the implications against the temporary inability of public servants from the perspective of criminal law, disciplinary, the Constitution and the Constitutional Court, if their effectiveness sanction is the appropriate mechanism to protect the principles of the public taking as mainstay general interest thereon and thereby limiting the right to work, performance of office or public function, imposing sanctions without limit in time ignoring the proportionality and reasonableness, introduce in the field

involving disciplinary scheduled by an inability constituent exclusively in criminal matters.

KEY WORDS:

Inability, timelessness, reasonableness, proportionality, national wealth, imprescription.

INTRODUCCION

Se entiende por inhabilidad las situaciones que señala la ley e impiden a la persona ocupar cargos públicos a razón de estos impedimentos está en la conveniencia pública, la transparencia administrativa y la debida gestión pública, teniendo en cuenta que la Constitución Política como norma de normas, señala la función Publica ejercida por una persona natural que a través de un empleo publico desarrolla funciones encaminadas a la buena gestión del Estado.

Es aquí donde radica la importancia de estudiar la sanción de inhabilidad intemporal o permanente en los servidores públicos condenados por delitos contra el patrimonio publico, para así analizar los beneficios y consecuencias de la aplicación de esta sanción, si esta afecta el desarrollo

libre del ejercicio de la profesión, a nivel laboral, civil y social, y si con esta sanción no se esta negando la posibilidad de rehabilitación y resarcimiento del daño, inclusive una posible contradicción al precepto constitucional en lo que refiere a la prohibición de la perpetuidad de las sanciones.

Teniendo en cuenta que si bien un servidor publico presento una conducta que afecto la buena gestión del Estado, por ende fue condenado y sancionado, se debe entender también que debe brindarse la oportunidad de resarcir el daño y de rehabilitarse, para que una vez cumplida la pena o sanción, el afectado, habiendo apreciado las consecuencias de sus actos, también se haya rehabilitado y tomado conciencia de la necesidad e importancia del actuar conforme a las leyes, sin embargo, la ley al contemplar la inhabilidad permanente o intemporal, coarta las posibilidades del que esta persona pueda una vez cumplida la sanción, volver a desempeñarse como servidor público, por tanto se plantea como pregunta de investigación ¿Qué implicaciones tiene la aplicación de una inhabilidad intemporal como sanción?

Es ineludible señalar que al presentarse una conducta que afecto la buena gestión

del Estado, se requiera de la aplicación de una sanción o pena, con el fin de crear conciencia tanto para el que cometió la conducta como para los demás integrantes, además del resarcimiento de un daño y la rehabilitación, pero al dar aplicación de esta sanción afecta el desempeño del ejercicio de su profesión, excluyéndolo definitivamente a ejercer funciones públicas, negándole el derecho a la rehabilitación social, a resarcir el daño ocasionado, inclusive la violación al derecho de igualdad, trabajo y libertad de escoger profesión u oficio.

El objetivo general de este estudio es analizar los conceptos de inhabilidad e intemporalidad, así como el límite en el tiempo de su aplicación, determinando las implicaciones para el servidor público acreedor de una inhabilidad intemporal.

Para el desarrollo del objetivo general, en primer lugar se definirá el concepto de inhabilidad en los servidores públicos, las clases en materia disciplinaria y el límite de su aplicación; posteriormente se desarrollará la inhabilidad intemporal o permanente que la Ley 734 de 2002 y la Constitución Política señala en su artículo 122, estableciendo los requisitos de su

configuración y la fundamentación jurídica para ser aplicada sin término o límite en los casos señalados por la ley, para así identificar las consecuencias, implicaciones, beneficios de la inhabilidad intemporal aplicada como sanción al servidor público, e inclusive la violación de principios constitucionales y la figura de la imprescriptibilidad de las sanciones y penas.

El desarrollo de la inhabilidad intemporal, trae consigo una serie de fundamentos jurídicos para su configuración, que se desprende del concepto de inhabilidad, pero que como tal tiene diferencias al momento de aplicarse como sanción a un servidor público que por presentar determinada conducta tipificada como falta disciplinaria o como delito obliga al estamento judicial y basado en los preceptos constitucionales al darle aplicación inmediata.

Ahora bien, frente al fin de la aplicación de la inhabilidad permanente o intemporal, cuando el servidor público sea condenado por cometer delitos contra el patrimonio público, en este artículo se pretende hacer una reflexión y dejando incógnitas frente a

la viabilidad, constitucionalidad o no de esta figura aplicada al servidor público.

A través del método cualitativo se hará una descripción de los conceptos de inhabilidad e inhabilidad intemporal, con el aporte de la normatividad y la jurisprudencia sobre el tema, tiene un diseño no experimental teniendo en cuenta que dentro del mismo no se pueden manipular variables, debido a que se hace un análisis documental a la normatividad, jurisprudencias permitiendo desarrollar el concepto y por ende desencadenar en una reflexión del tema.

1. **CONCEPTUALIZACIÓN DE INHABILIDAD EN EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO.**

Para iniciar es totalmente razonable y oportuno analizar el término INHABILIDAD de la cual se puede inferir que es una pena aflictiva que imposibilita para el ejercicio de determinados derechos⁴, de otro lado se tiene como el defecto o impedimento para obtener o ejercer un empleo u oficio⁵, así mismo es preciso verificar el término

INTEMPORAL significando que esta fuera del tiempo o lo trasciende⁶.

En este orden de ideas se puede inferir que la inhabilidad intemporal se constituye en la imposibilidad de ejercer profesión u oficio sin límite de tiempo, sobre el particular nuestra legislación colombiana la ha descrito de manera abstracta en su artículo 122 de nuestra constitución política de Colombia que en su inciso 5 reza:

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.*

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite

⁴ CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*, Editorial Heliasta, 1993

⁵ Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición.

⁶ *Ibíd*em 2

deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas.

Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público.

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. (Negrilla y subrayado fuera del texto)

1.1 INHABILIDAD PARA LOS SERVIDORES PUBLICOS

La Ley 734 de 2002 en sus artículos 37 y 38 consagra las inhabilidades a las que pueden verse expuesto los Servidores Públicos o particulares que ejerzan funciones públicas, con ellas se persigue que quienes aspiran a acceder a la función pública, para realizar actividades vinculadas a los intereses públicos o sociales de la comunidad, posean ciertas cualidades o condiciones que aseguren la gestión de dichos intereses con arreglo a los criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad que informan el buen servicio y antepongan los intereses personales a los generales de la comunidad Igualmente, como garantía del recto ejercicio de la función pública se prevén incompatibilidades para los servidores públicos, que buscan, por razones de eficiencia y moralidad administrativa que no se acumulen funciones, actividades, facultades o cargos.

Dentro de este contexto estos impedimentos persiguen fines diversos y pretenden objetivos distintos, es así como el ordenamiento jurídico ha establecido dos tipos distintos dependiendo de su procedencia jurídica y el fin perseguido, veamos:

Origen sancionatorio, cometida la conducta que la ley considera reprochable, el Estado impone la sanción correspondiente y adiciona una más “la inhabilidad” que le impide al individuo sancionado ejercer una determinada actividad.

No tiene origen sancionatorio, corresponde simplemente a una prohibición de tipo legal que les impide a determinados individuos ejercer actividades específicas, por la oposición que pueda presentarse entre sus intereses y los comprometidos en el ejercicio de dichas actividades.

1.2 CLASES DE INHABILIDAD PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN MATERIA DISCIPLINARIA.

En el ordenamiento jurídico existen dos tipos de inhabilidades para el ejercicio de las funciones públicas las cuales se fijan como consecuencia de la imposición de

una condena o sanción disciplinaria y estas pueden ser de índole temporal o intemporal.

INHABILIDAD TEMPORAL, la Ley 734 de 2003 en su artículo 46 estableció un límite a las inhabilidades y a su vez las clasifico en generales y especiales dado los principios de proporcionalidad y razonabilidad las primeras con un término de 10 a 20 años y las segunda de 30 días a 12 meses.

INHABILIDAD INTEMPORAL es el impedimento sin límite en el tiempo para acceder a cargos o funciones públicas restringiendo varios derechos fundamentales, este tipo de inhabilidad es aplicable cuando el servidor público sea condenado por cometer delitos contra el erario público.

Al establecer este régimen de inhabilidades el legislador tiene una amplia discrecionalidad para regular tanto las causales de inhabilidad como su duración en el tiempo pero debe hacerlo de manera proporcional y razonable para no desconocer los valores, principios y derechos consagrados en el Texto Fundamental. Por lo tanto, sólo aquellas inhabilidades irrazonables y desproporcionadas a los fines

constitucionales pretendidos serán inexecutable.

1.3 EL LÍMITE DE LA INHABILIDAD

No solo es legítimo sino necesario que al momento de la graduación de la sanción se tenga en cuenta los componentes facticos para cada situación pues no se puede tener un rasero para el régimen de inhabilidades y su duración en el tiempo, es por ello que el Código Disciplinario Único en su artículo 46 ha establecido el límite de las sanciones, entre ellas tenemos las generales que será de 10 a 20 años, la especial la cual no podrá ser inferior a 30 días ni superior a doce meses y la permanente o intemporal cuando la comisión de la falta atente contra el patrimonio del Estado, aunque el Legislador haya establecido un régimen rígido de inhabilidades y goce de una amplia discrecionalidad para establecer su duración en el tiempo debe hacerlo dentro de los parámetros de proporcionalidad y razonabilidad para no desconocer principios, valores y derechos de cada Servidor Público sancionado.

2 LA INHABILIDAD PERMANENTE O INTEMPORAL FRENTE A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

La Constitución de 1991 en el afán de proteger el adecuado desarrollo de la función pública creó el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y limitaciones para el ejercicio de los cargos públicos fijando reglas por medio de las cuales se establecieron los requisitos y condiciones profesionales y personales necesarias y acordes con el buen servicio a la colectividad, garantizando que la persona que se designe o elige para el cargo público tenga como resultado el fiel cumplimiento de los fines y funciones del Estado, no solo estableció inhabilidad intemporal para las conductas que afecten el patrimonio del Estado sino que además para determinados cargos como en el caso de los congresistas que el artículo 179 numeral 1 señala como inhabilidad intemporal para ser congresista haber sido condenado en cualquier época a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos. La misma norma en su numeral 4 dispone que también estará inhabilitado para ser congresista quien haya perdido su investidura, de igual manera los artículos 197, 232, 249, 264 y

267 establecen inhabilidades intemporales para ser elegido o desempeñarse como Presidente de la República, Magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, Fiscal General de la Nación, miembros del Consejo Nacional Electoral y Contralor General de la República, significando que las inhabilidades intemporales tienen legitimidad constitucional por emanarse de ella misma.

2.1 INHABILIDAD A LA LUZ DEL ARTICULO 28 CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

De conformidad con el artículo 28 de la Constitución Política, no pueden existir penas ni medidas de seguridad imprescriptibles siendo totalmente razonable vislumbrar que la inhabilidad no es una pena sino una garantía de que el comportamiento anterior no afectará el desempeño de la función o cargo, de protección del interés general y de la idoneidad, probidad y moralidad del aspirante⁷, al respecto la Corte Constitucional señaló en Sentencia C -111-98 y C -209-00:

“... la Corte ha definido que la preexistencia de condenas por delitos, concebida como causa de inelegibilidad para el desempeño de cargos públicos sin límite de tiempo, no desconoce el principio plasmado en el artículo 28 de la Constitución - que prohíbe la imprescriptibilidad de las penas y medidas de seguridad-, puesto que el objeto de normas como la demandada, más allá de castigar la conducta de la persona, radica en asegurar, para hacer que prevalezca el interés colectivo, la excelencia e idoneidad del servicio, mediante la certidumbre acerca de los antecedentes intachables de quien haya de prestarlo. Bajo el mismo criterio, se aviene la Constitución la exigencia de no haber sido sancionado disciplinariamente, ni suspendido o excluido del ejercicio profesional. Los preceptos de esa índole deben apreciarse desde la perspectiva del requisito que exige el cargo, en guarda de la inobjetabilidad del servidor público (especialmente en cuanto se trate de funciones de gran responsabilidad) y como estímulo al merito, para que la sociedad sepa que quienes conducen

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-952-01

los asuntos colectivos, o cumplen una actividad de manejo de interés generales, no han quebrantado el orden jurídico, lo que permite suponer, al menos en principio, que no lo harán en el futuro”).

Es por ello que esta Corporación buscando generar claridad sobre el tema, que a las inhabilidades no les es aplicable el mandato de imprescriptibilidad de las penas dispuesto en el artículo 28 de la Carta, en Sentencia C-1212-01, enfatizó:

“Las inhabilidades, entendidas como impedimentos para acceder a la función pública, no tienen siempre como causa una sanción penal, es decir, no buscan siempre “castigar por un delito”. Pueden tener diversos orígenes y perseguir otros fines, como por ejemplo, colocar en pie de igualdad a quienes compiten por la representación política o a quienes buscan acceder a la función pública. Si bien pueden imponerse como una pena accesoria o principal, v.g. la establecida en los artículos 43-1 y 44 del Código Penal, también pueden ser consecuencia de una sanción disciplinaria o ser autónomas, por disposición expresa del constituyente

o del legislador para garantizar principios de interés general.

Si bien es cierto que, de conformidad con el artículo 28 de la Constitución Política, no pueden existir penas ni medidas de seguridad imprescriptibles, esta norma solamente es aplicable a los casos de sanciones penales, por lo que se hace necesario distinguir estas últimas de otras sanciones, como las disciplinarias, pues tienen origen, modalidades y fines diversos.

2.2 REQUISITOS DE CONFIGURACIÓN DE LA INHABILIDAD PERMANENTE COMO SANCIÓN DISCIPLINARIA.

Teniendo en cuenta lo establecido en la Sentencia 652 del 2003 de la Corte Constitucional MP. Marco Gerardo Monroy Cabra encontramos que la Inhabilidad de que trata el Art. 122 de la Constitución Política objeto de estudio contiene los siguientes elementos:

1). EL SUJETO PASIVO DE LA INHABILIDAD ES QUIEN HAYA SIDO SERVIDOR PUBLICO: Partiendo de que la

finalidad de la Inhabilidad es garantizar en buen funcionamiento de la Administración Pública, dando prevalencia a los principios de la función pública y tal fin se cumple vinculando personas con idoneidad que garanticen la atención y satisfacción de los intereses generales.

2.) DEBE EXISTIR UNA CONDENA PENAL: se requiere de que a dicho servidor público se le haya impuesto una sanción penal encontrándose responsable de la comisión del delito.

Es oportuno aclarar que es diferente el proceso penal, la sanción con las inhabilidades e incompatibilidades para actuar ante la administración por que el primero es exclusivo de la legislación penal y el segundo es la voluntad de la carta política y la ley⁸

Y en el presente caso es necesario que se dé la sanción para quedar inhabilitado.

3). LA CONDENA DE PROFERIRSE POR LA COMISIÓN DE UN DELITO CONTRA EL PATRIMONIO DEL ESTADO: Como explicamos anteriormente es una conducta que no está expresa en los tipos penales

del país pero existen conceptos y apreciaciones de la Corte donde señalan que son los delitos que afectan la administración pública y el patrimonio público simultáneamente. Soportado por el citado Artículo 38 del CDU.

4). INOPERANCIA DE LA INHABILIDAD POR DELITOS CULPOSOS: Por cuanto aunque se ha prestado para discusiones es un hecho que si bien ambas actuaciones tienen sanción penal e inhabilidad solo en el caso de que la conducta sea dolosa será intemporal.

5). EL OBJETO DE LA INHABILIDAD: Claramente luego de analizados los anteriores elementos y el fin de la Inhabilidad es que los servidores públicos que haya sido condenados por delitos contra el patrimonio del Estado no puedan volver a desempeñar funciones públicas.

Dichos elementos son indispensables para que se configure la inhabilidad intemporal de lo contrario si bien puede tratarse de una inhabilidad pero de carácter temporal de acuerdo a cada circunstancia y a lo establecido por el Legislador.

⁸ Sentencia C-489 de 1996, Corte Constitucional. MP Antonio Barrera Carbonell

2.3 NECESIDAD DE IMPONER COMO SANCIÓN LA INHABILIDAD PERMANENTE.

Tal y como lo señaló la Corte, la necesidad de establecer inhabilidades radica en garantizar los principios de moralidad, idoneidad, probidad, transparencia e imparcialidad en el ejercicio de la función pública pues este conjunto de actividades deben ser cumplidas por los diferentes órganos del Estado a fin de asegurar la realización de sus fines, resultando plenamente razonable que se exija estas calidades a las personas que aspiran ejercerla, a través de las inhabilidades se busca asegurar la excelencia por medio de personas idóneas y con una conducta intachable.

Las inhabilidades intemporales tienen legitimidad constitucional teniendo en cuenta que muchas de ellas aparecen en el texto fundamental y el Legislador puede ejercer su configuración normativa siempre y cuando mantenga una relación de equilibrio, significando con ello que se hace necesaria la imposición de una inhabilidad intemporal siempre que se alcance un

fin legítimo y exista una correspondencia adecuada entre el medio adoptado y la finalidad, tomando como base la proporcionalidad y razonabilidad.

3. APLICACIÓN DE LA INHABILIDAD INTEMPORAL EN LOS SERVIDORES PUBLICOS

Como se ha tratado a lo largo del presente estudio, se tiene que la aplicación de esta sanción acarrea una serie de consecuencias no favorables al acreedor de la misma, tal es el caso de la imposibilidad de ejercer funciones publicas a esto se le suma que la ley no estipula un termino o duración de esta sanción, como si se estipula para los demás tipos de sanciones ya sea disciplinaria o penal.

Ahora bien, si bien es cierto que el servidor publico que fue acreedor de esta inhabilidad lo fue por estar incurso en una conducta reprochable como delito y que por esta acción afecto el patrimonio publico, lo que significa, que además de la sanción impuesta en el correspondiente proceso penal queda sujeto a la inhabilidad que señala la constitución, siendo esta una pena accesoria para los delitos contra el

patrimonio publico, que es contraria a la imprescriptibilidad de la pena que consagra la Constitución Política en su artículo 28, así como la exclusión definitiva de acceso al empleo, a su vez se presenta incertidumbre frente a los delitos que el código penal señala contra la administración publica, teniendo en cuenta que allí las sanciones tienen un límite de tiempo y la Constitución Política inhabilita temporalmente el acceso a un empleo publico.

Ahora bien frente a este aspecto la Procuraduría General de la Nación reitera este precepto mediante concepto No. 4915 del veintitrés (23) de febrero de dos mil diez (2010), al pronunciarse sobre la demanda C – 514 de 2010,

“Si bien se introdujo en el ordenamiento constitucional una inhabilidad para aspirar a ejercer funciones publicas, esta surgió no por disposición de la norma objeto de reproche, sino por la expedición del Acto legislativo 01 de 2004 (...)”

Sin embargo, se tiene que esta sanción pareciere evitar la posibilidad de rehabilitación del acreedor de la misma, debido a que no podrá en ningún momento volver a ejercer funciones publicas, surge el interrogante si la

aplicación de esta norma viola los derechos fundamentales del sancionado, así como la controversia que se presenta al momento de estipular sanciones sin límite de tiempo cuando la misma constitución señala la prohibición de cadenas perpetuas.

3.1. PRECEPTOS CONSTITUCIONALES

La Corte, respecto de la inhabilidad temporal consagrada en el artículo 122 señala:

En la Sentencia C-038 de 1996, 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. El sustento de su decisión es el siguiente:

“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”.

A si mismo en Sentencia C- 38 de 1996, enuncio:

“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.”

Posteriormente, en sentencia C-209 de 2000 -sobre el numeral 1° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 que también consagró una inhabilidad intemporal para ser concejal, consistente en haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad-, la Corte reiteró la jurisprudencia anteriormente sentada, y declaró la exequibilidad de la disposición

con base, entre otras, en las siguientes consideraciones:

“Tampoco podría calificarse de inconstitucional el carácter intemporal que la norma le reconoce a la prohibición allí prevista, pues, tal como lo ha venido afirmando esta Corporación y ahora se reitera, las causales de inelegibilidad “sin límite de tiempo”, estructuradas a partir de la existencia previa de antecedentes penales, esto es, de sentencias condenatorias por delitos no políticos ni culposos, no conllevan un desconocimiento del Estatuto Superior -particularmente del principio de imprescriptibilidad de las penas- toda vez que el fundamento de su consagración no reposa en la salvaguarda de derechos individuales, sino en la manifiesta necesidad de garantizar y hacer prevalecer el interés general. Es así como la propia Constitución Política le reconoce efectos intemporales a esta causal de inhabilidad –la referida a la existencia de sentencia judicial condenatoria -, cuando directamente la regula para los congresistas (art. 179-1), el Presidente de la República (art. 197) y el Contralor General (art.267).

“En realidad, las normas que prohíben el ejercicio de cargos públicos a quienes han sido condenados a pena privativa de la libertad sin límite de tiempo –lo ha dicho la Corte -, antes que juzgarse a partir de la sanción impuesta al ciudadano, deben evaluarse desde la perspectiva de la exigencia que se impone al ejercicio del cargo, pues de este modo no sólo se logra conservar incólume la idoneidad del servidor público en lo que toca con el desarrollo y ejecución de sus funciones, sino también permite transmitirle a la comunidad un cierto grado de confianza en lo relativo al manejo de los asuntos de interés general, pues hace suponer que éstos se encuentran a cargo de personas aptas cuyo comportamiento no ha sido objeto de reproche jurídico alguno.”

En Sentencia C-1212 de 2001, la Corte dispuso:

“La consagración de inhabilidades con una vigencia indefinida no viola la Constitución, siempre y cuando la medida adoptada se adecue a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad y con ellas no se restrinjan ilegítimamente los derechos fundamentales de quienes aspiran a acceder a la función pública.”

La Sentencia C- 373 de 2002, se pronuncio:

“En relación con la intemporalidad de la inhabilidad cuestionada, la Corte debe reiterar la postura mantenida en múltiples pronunciamientos en el sentido que las inhabilidades no constituyen penas impuestas por la comisión de delitos sino impedimentos para acceder a cargos o funciones públicas, establecidos por la Constitución y por la ley con la finalidad de garantizar la realización de los fines estatales, el cumplimiento de los principios de la administración pública y el aseguramiento del interés general aún sobre el interés particular que pueda asistirle al particular afectado con tales inhabilidades. Ello con la necesaria implicación que al no tratarse de penas o medidas de seguridad impuestas por la comisión de conductas punibles, las inhabilidades no quedan sujetas a la proscripción de la imprescriptibilidad dispuesta por el artículo 28 de la Carta.”

En conclusión, 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, por ende, no hay una clara violación de derechos fundamentales y contradicción en los preceptos que la misma constitución contempla?

3.2 AFECTACION DEL PATRIMONIO PUBLICO FUNDAMENTO DE LA INHABILIDAD INTEMPORAL

El Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 31 de mayo de 2002 M.P Dra. Ligia López Díaz enunció:

“Se entiende por patrimonio público la totalidad de bienes, derechos y obligaciones correspondientes o propiedad del Estado, que le sirven para el cabal cumplimiento de sus obligaciones de

conformidad con lo dispuesto para ello en la legislación positiva.”

La protección del patrimonio público busca que los recursos del Estado sean igualmente administrados de manera eficiente y responsable, en consecuencia, toda actividad pública está sometida a un control, lo cual si este es afectado puede ser objeto de estudio o investigación a través de proceso penal.

Es así que que la Constitución Política en aras de proteger el patrimonio público, señalo una inhabilidad aplicable a aquel servidor público que lesione con su actuar este bien jurídico.

Por ello, cuando se constituye una afectación al patrimonio del Estado, lo pertinente es aplicar directamente la disposición constitucional enunciada, que establece la inhabilidad a perpetuidad, para el ejercicio de las funciones públicas, esta es la consagrada en el Art. 122 de la Constitución.

Esta proposición constitucional “*quedará inhabilitado para el desempeño de funciones públicas*”, es una consecuencia a

perpetuidad. Y ello tiene que ser así, puesto que resulta jurídicamente normal y apenas entendible que el Estado se proteja de quienes ya atentaron contra su patrimonio, por lo que también es lógico que se reserve el derecho de admitirlos nuevamente en una entidad estatal, impidiendo así términos inferiores de purga.

Ahora bien, respecto de los delitos que afectan el patrimonio público se tiene el peculado por apropiación, peculado por uso, peculado por aplicación oficial diferente entre otros, que prevén conductas delictuales que afectan el patrimonio público y son desplegadas por servidores públicos, por ende el legislador no está autorizado para disminuir la inhabilidad intemporal consagrada en el artículo 122 constitucional, por lo cual puede decirse que en tanto la norma respectiva disponga una inhabilidad menor, esta será inconstitucional.

Sin embargo para el caso del tipo penal de peculado culposo, acuerdo lo señalado por la Corte en la Sentencia C-064 de 2003, el carácter culposo del delito permite al legislador establecer

un término de duración distinto para la inhabilidad generada por el ilícito. Ello hace que la limitación temporal establecida en la norma no contravenga la disposición constitucional, pues en este caso la inhabilidad intemporal no es imperativa, aun cuando afecta el patrimonio público.

Por tanto, para que pueda darse aplicación al artículo 122 de la Constitución Política se requiere necesariamente que la conducta sea generada por un servidor público y que esta afecte el patrimonio público dolosamente, aun cuando no aparezca explícitamente en la norma, debido a que el Juez deberá tener en cuenta en artículo 122 de la Constitución Política a la hora de proferir la sentencia correspondiente, porque así se lo ordena la Carta Política.

3.3. VULNERACION DE LA CONSTITUCION POR APLICACIÓN DE INHABILIDAD INTEMPORAL

La Corte en recientes pronunciamiento enuncia que la aplicación de la inhabilidad intemporal no debe mirarse como una *sanción*

*irredimible, sino como lo que es, una garantía a la sociedad de que el comportamiento anterior al ejercicio del cargo fue adecuado y no perturbará el desempeño del mismo, así como que el interés general se verá protegido y podrá haber tranquilidad ciudadana acerca de la idoneidad, moralidad y probidad de quien ejercerá en propiedad u empleo público.*⁹

Así mismo la Corte argumenta que esta inhabilidad intemporal no viola la Constitución sino, por el contrario, persiguen el respeto y prevalencia del interés general, y propugnan por el ejercicio de la función pública bajo los principios de moralidad, eficacia, imparcialidad, transparencia y honestidad, sin que la vigencia ilimitada en su aplicación implique una restricción ilegítima de los derechos fundamentales de quienes aspiran a un cargo.

Sin embargo existen posiciones que enuncian que esta inhabilidad va en contra de preceptos constitucionales tal y como lo enuncia el Doctor Rodrigo Escobar Gil, en el salvamento de voto a la Sentencia C

1212 de 2001, al señalar “que si la persona empieza a cumplir su pena, entonces ésta puede ser perpetua, (con lo cual se pierde la vocación resocializadora de la pena que propugna la Constitución), mientras que si no empieza nunca a cumplir esa sanción, entonces si operaría una cierta resocialización por fuera de la pena, pues el Estado no podría intentar aplicar la sanción sino por un determinado plazo. Esa situación es a todas luces irrazonable, por lo cual hay que concluir que no es posible hacer la distinción entre penas perpetuas y penas imprescriptibles para determinar el alcance de la prohibición establecida en el artículo 28 de la Carta. Debe entenderse entonces que esa disposición constitucional no sólo prohíbe las penas o delitos imprescriptibles, en el sentido técnico penal, sino también las penas perpetuas.”

Por ende, al estar incurso en una investigación por un conducta delictiva que afecto el patrimonio público y fue condenado, da origen a la aplicación de esta inhabilidad, restándole la capacidad de re sociabilizarse teniendo en cuenta que no podrá volver a ejercer como servidor público, si bien prevalece el interese general sobre el particular, también es importante señalar que se está en una

⁹ Sent. C-952/01 M.P. Alvaro Tafur Galvis

posible afectación de los derechos fundamentales y así mismo de una norma inconstitucional, se deja a un lado la protección del derecho a la dignidad humana, teniendo en cuenta que bajo este precepto se está estigmatizando a ser servidor público sin límite de tiempo por la comisión de un delito

Así las cosas, la consagración de una pena perpetua es inexecutable, por vulnerar la prohibición del artículo 28 superior, según la cual, en Colombia son inadmisibles las penas imprescriptibles. Por consiguiente, las inhabilidades intemporales, derivadas de un hecho punible, son también inconstitucionales, pues esas inhabilidades representan una pena perpetua, que contravía el derecho a la dignidad de la persona, el deber de resocialización de quienes hayan cometido ciertos delitos mediante el pago de una condena como límite a la potestad sancionatoria del Estado, y el derecho fundamental a la participación, específicamente el acceder a cargos y funciones públicas.

CONCLUSIONES

Durante el estudio realizado sobre la inhabilidad intemporal, podemos concluir

que esta se encuentra analizada en varias oportunidades dando lugar a señalar los elementos y requisitos que dan origen a la aplicación, teniendo como único objetivo la protección del patrimonio del Estado, aun desconociendo derechos de carácter particular, comprendiendo a su vez una serie de conductas tanto penales como disciplinarias enfatizadas en sancionar con imposibilitar al servidor público condenado a acceder en un tiempo ilimitado a un empleo público.

Esto último trae una serie de dudas y preocupaciones a los diferentes entes, si bien, el interés general prevalece sobre el particular y al tener como presente que el patrimonio público hace parte de un Estado, y que por la conducta de un servidor público a quien se le es obligado actuar de manera correcta comete actos reprochables, también es importante señalar que el actuar si bien merece a través de un debido proceso una sanción adecuada, también tiene derecho a que se de cumplimiento con los fines esenciales de una pena o condena, en especial la resocialización, hechos que se encuentran a primera vista no contemplados en el artículo 122 de la Constitución Política.

Se considera que el análisis constitucional puede hacerse a mayor profundidad y dejar claro aspectos que determinen la necesidad de esta norma manteniendo idoneidad, moralidad de la función de este artículo obviando la necesidad de una sanción intemporal, avalando medios sancionatorios temporales que preserven la moralidad de la función pública y los derechos del sancionado.

Sentencia 652 del 2003 de la Corte Constitucional MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia C -111- 98 y C -209-00.

Sentencia C- 038 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

Sentencia C 1212 de 2001, (M.P. Jaime Araujo Rentería)

BIBLIOGRAFIA

Constitución Política de Colombia 1991.

Ley 734 de 2002.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, 1993.

Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición.

Sentencia C-489 de 1996, Corte Constitucional. MP Antonio Barrera Carbonell.

Sentencia C- 952 -01 Corte Constitucional.