

RENUNCIA DE GOBERNADORES, ALCALDES, DIPUTADOS, CONCEJALES Y MIEMBROS DE JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES QUE ASPIRAN AL CONGRESO DE LA REPUBLICA Y AL PARLAMENTO ANDINO-Debe ser presentada con doce meses de antelación a la elección

Los gobernadores y alcaldes elegidos para el periodo constitucional enero de 2012 - diciembre de 2015 que aspiren a ser elegidos en las próximas elecciones al Congreso de la República o al Parlamento Andino, deberán renunciar con una antelación de doce meses a la fecha de la elección, a efectos de no quedar incursos en la inhabilidad establecida en el numeral 2 del artículo 179 de la Constitución Política. Los diputados, concejales o ediles elegidos para el periodo constitucional enero de 2012 - diciembre de 2015 que aspiren a ser elegidos en las próximas elecciones al Congreso de la República o al Parlamento Andino, deberán renunciar a sus dignidades antes de inscribirse como candidatos al Congreso de la República o al Parlamento Andino, teniendo en cuenta que el término de dichas inscripciones vence el 9 de diciembre de 2013, según la fecha fijada en la Resolución 1444 de 2013 de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

NOTA DE RELATORIA: Sobre las inhabilidades para ser elegido miembro del Parlamento Andino, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 8 de julio de 2010, Rad. 2015.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA / DECRETO 2241 DE 1986 / LEY 5 DE 1992 / LEY 136 DE 1994 / LEY 617 DE 2000 / LEY 734 DE 2002 / LEY 1157 DE 2007 / RESOLUCION 1444 DE 2013 / CODIGO ELECTORAL

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: AUGUSTO HERNANDEZ BECERRA

Bogotá, D.C., catorce (14) marzo de dos mil trece (2013)

Radicación número: 11001-03-06-000-2013-00201-00(2144)

Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR

Referencia: Inhabilidades para ser elegido congresista y miembro del Parlamento Andino

El señor Ministro del Interior consulta a la Sala sobre las inhabilidades de los actuales gobernadores, alcaldes, diputados, concejales y miembros de Juntas Administradoras Locales para aspirar al Congreso de la República y al Parlamento Andino en las elecciones de 2014.

I. ANTECEDENTES

Se manifiesta en la consulta que los actuales gobernadores, alcaldes, diputados, concejales y miembros de Juntas Administradoras Locales fueron elegidos para el periodo constitucional comprendido entre el 1° de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2015.

La consulta transcribe múltiples artículos que regulan inhabilidades e incompatibilidades de los mencionados servidores públicos, entre ellos los artículos 40, 122, 123, 179, 180, 181, 293, 299, 303 y 312 de la Constitución Política, el decreto 2241 de 1986, Código Electoral, y las leyes 136 de 1994, 617 de 2000 y 734 de 2002. Igualmente cita la ley 1157 de 2007, relacionada con el Parlamento Andino.

Por último menciona algunos pronunciamientos jurisprudenciales del Consejo de Estado, Sección Quinta, y de la Corte Constitucional.

Una vez establecido ese marco jurídico, la consulta formula la siguiente

PREGUNTA:

“¿En qué momento deben renunciar los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros Juntas Administradoras Locales en ejercicio, elegidos en las elecciones del 30 de octubre de 2011, cuyo periodo constitucional es enero de 2012 - diciembre de 2015, para poder ser inscritos como candidatos y elegidos como senadores o representantes a la Cámara o parlamentarios andinos, en las elecciones que se llevarán a cabo durante el año 2014, para el período constitucional julio 2014 – julio 2018?”

II. CONSIDERACIONES

En atención al objeto concreto de la pregunta, la Sala estudiará el asunto desde la perspectiva de las inhabilidades para ser elegido congresista o miembro del Parlamento Andino.

A. Las inhabilidades para ser elegido congresista

Las inhabilidades son circunstancias que impiden a un ciudadano ser elegido o designado en un cargo público, y la Corte Constitucional las ha descrito así:

“3.2. Las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas. También han sido definidas por esta Corporación como aquellos requisitos negativos para acceder a la función pública, los cuales buscan rodear de condiciones de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad el acceso y la permanencia en el servicio público, de tal suerte que las decisiones públicas sean objetivas y tengan como resultado el adecuado cumplimiento de los fines del Estado que asegure la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo¹.

¹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-380-97; C-200-01, C-1212-01.

1. Las inhabilidades para ser elegido congresista fueron determinadas de manera expresa y taxativa por el Constituyente de 1991 en el artículo 179, en los siguientes términos:

“Artículo 179. No podrán ser congresistas

1. Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.

2. Quienes hubieren ejercido, como **empleados públicos**, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección.

3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección.

4. Quienes hayan perdido la investidura de congresista.

5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

6. Quienes estén vinculados entre sí por matrimonio, o unión permanente, o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, y se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para elección de cargos, o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha.

7. Quienes tengan doble nacionalidad, exceptuando los colombianos por nacimiento.

8. Nadie podrá ser **elegido** para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.

Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. La ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco, con las autoridades no contemplados en estas disposiciones.

Para los fines de este artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5”. (Resalta la Sala).

2. Puesto que concretamente se pregunta “*en qué momento deben renunciar los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros Juntas Administradoras Locales en ejercicio*” que aspiren a participar en las elecciones del año 2014, la Sala deduce que la consulta está referida a la inhabilidad consagrada en el numeral 2 del artículo transcrito, según el cual no podrá ser elegido congresista quien hubieren ejercido, como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección.

Esta causal de inhabilidad se compone de tres elementos concurrentes: *i)* sujeto activo: *empleado público*; *ii)* ejercicio de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar; *iii)* ámbito temporal de la inhabilidad: que los dos factores anteriores se hubieren presentado dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección.

Inicialmente hay que señalar que una es la situación de los gobernadores y alcaldes, por tratarse de empleados públicos, y distinta es la situación de los demás funcionarios que enumera la pregunta, por ser estos miembros de corporaciones públicas, según categorías claramente diferenciadas en el artículo 123 de la Constitución en los siguientes términos:

Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios (...)

Puesto que los gobernadores y alcaldes son empleados públicos y ejercen autoridad administrativa en su calidad de “*jefes de la administración*”, por expresa disposición de los artículos 303 y 314 de la Constitución Política, respectivamente, si aspiran a ser elegidos Senadores de la República o Representantes a la Cámara el **9 de marzo de 2014**, fecha formalizada por el Registrador Nacional del Estado Civil en la Resolución 1444 del 15 de febrero de 2013, deben renunciar con una antelación de doce meses a la fecha señalada, a efectos de no quedar incurso en la inhabilidad prevista en el numeral 2 del artículo 179 de la Constitución Política.

3. Por otra parte, en el caso de los diputados, concejales y ediles o miembros de Juntas Administradoras Locales, todos ellos “*miembros de las corporaciones públicas*”, la inhabilidad del numeral 2 del artículo 179 no resulta aplicable como quiera que no ostentan la calidad de empleados públicos.

En efecto, la Constitución Política dispone que los diputados tienen la “calidad de servidores públicos” (artículo 299 CP); los concejales no tienen la “calidad de empleados públicos” por expresa disposición del artículo 312 de la Constitución Política y, por último, los ediles son servidores públicos², pero tampoco tienen la categoría de empleados públicos, tal como señaló la Corte Constitucional en la sentencia C – 715 de 1998, todo ello en concordancia con lo dispuesto en el artículo 123 CP.

4. Ahora bien, aun cuando a los actuales diputados, concejales y ediles no se les aplica la inhabilidad prevista en el numeral 2 del artículo 179 de la Constitución, ocurre que para ellos rige la inhabilidad prevista en el numeral 8 del mismo artículo 179, consistente en que “**Nadie** podrá ser para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.”

Al respecto es preciso indicar que el numeral 8 ha permanecido invariable desde la expedición de la Constitución de 1991, a pesar de reiterados intentos por modificarla, según se constata en las sentencias C – 332 de 2005 y C – 040 de 2010 la Corte Constitucional.

Así las cosas, como el actual período constitucional de los diputados, concejales y ediles empezó el *1° de enero de 2012* y culminará el *31 diciembre de 2015*, se observa que **coincide** con el período constitucional de los congresistas que se elegirán el 9 de marzo de 2014 y comenzarán a ejercer sus cargos el **20 de julio de 2014**. En efecto, dicha coincidencia o superposición de períodos se presenta a lo largo de 17 meses y 11 días.

La regla del numeral 8 conforme a la cual “**nadie** podrá ser elegido” para dos o más corporaciones cuyos periodos coincidan, comprende por su generalidad a la totalidad de los individuos que formen parte de las referidas corporaciones, esto

² El artículo 119 de la Ley 136 de 1994 “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios”, dispone que “los miembros de las Juntas Administradoras Locales cumplirán sus funciones ad-honorem”.

es, a los diputados, concejales y ediles que actualmente ejercen esos destinos públicos.

5. Con todo, el rigor de esta inhabilidad se ha morigerado gracias al mecanismo de la renuncia. Sobre este aspecto la ley 5 de 1992, *“Por la cual se expide el Reglamento del Congreso, el Senado y la Cámara de Representantes”*, señala:

“Artículo 280. Casos de inhabilidad. No podrán ser elegidos Congresistas:...

8. Quienes sean elegidos para más de una corporación o cargo público, o para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente. **Salvo en los casos en que se haya presentado la renuncia al cargo o dignidad antes de la elección correspondiente**” (destaca la Sala).

La norma transcrita fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C – 093 del 4 de marzo de 1994, bajo los siguientes criterios:

Lo anterior (inhabilidad) implica, no solamente la imposibilidad de ejercer simultáneamente dos cargos, para más de una corporación o empleo público, sino también, la prohibición previa de la elección como congresista en las circunstancias anotadas, lo que equivale a entender que quien aspire a esta dignidad, no podrá encontrarse como Concejal o Diputado, ni tampoco tener la calidad de servidor público, en el momento de la inscripción como candidato al Congreso, salvo la de Senador o Representante a esa corporación. En dicho caso, se requiere haberse formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de evitar que el Concejal o Diputado o Servidor Público candidato a Congresista pudiese estar dentro de la prohibición de que trata el numeral 8° del artículo 179 de la Constitución Política.

Ya esta Corporación ha admitido que la renuncia aceptada constituye vacancia absoluta (...) Lo anterior indica que si se configuró una falta absoluta en presencia de la renuncia formalmente aceptada a un concejal o diputado, antes de la inscripción como candidato al Congreso, no rige para ellos la prohibición consagrada en el artículo 179, numeral 8°, toda vez que su período para esas corporaciones se extinguió en virtud de su dimisión formal, de manera que este solamente rige hasta su culminación para la persona que lo haya reemplazado como candidato no elegido en la misma lista en orden sucesivo y descendente, sin que sea posible pretender que se siga considerando al dimitente como servidor público que en virtud de lo anterior ya no ostenta dicha calidad y por consiguiente no se encuentra inhabilitado en los términos indicados, para ser elegido congresista.

Además, debe agregarse que, si los Concejales y Diputados cuyo período constitucional se encontraba vigente para la fecha de la inscripción de su candidatura al Congreso de la República, renunciaron expresamente a sus respectivos cargos y su dimisión fue aceptada formalmente, habiéndose configurado de esta manera la falta absoluta para el resto del período, rige el principio de la buena fe, consagrado en el artículo 83 de la Constitución, la cual se presume en las gestiones que adelantaron ante las autoridades electorales.

Por consiguiente, el precepto acusado no vulnera las disposiciones constitucionales y por tanto será declarado exequible”.

Este pronunciamiento de la Corte Constitucional conserva plena vigencia, y es conforme los principios y valores constitucionales de democracia participativa,

pluralismo y derecho constitucional a elegir y ser elegido (artículo 40 CP).³ Es así como, en consonancia con la ley y el veredicto jurisprudencial de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado, en Sala Plena, mediante sentencias 11001-03-15-000-2006-01025-00(PI) y 11001-03-15-000-2007-00363-00(PI) del 13 de febrero y 20 de junio de 2007, respectivamente, denegó la pérdida de investidura de Representantes a la Cámara que, previamente a su inscripción como candidatos al Congreso de la República, habían renunciado a la dignidad de diputado.

Por las razones expuestas concluye la Sala que los diputados, concejales o ediles actualmente en ejercicio, que aspiren a ser elegidos congresistas en las próximas elecciones, deberán renunciar a sus dignidades antes de inscribirse como candidatos al Congreso de la República, teniendo en cuenta que el periodo para dichas inscripciones vence **el 9 de diciembre de 2013**, según se desprende de lo dispuesto en la Resolución 1444 de 2013 de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

B. Las inhabilidades para ser elegido miembro del Parlamento Andino

Como lo señaló la Sala en el concepto 2015 del 8 de julio de 2010, el artículo 4° de la ley 1157 de 2007⁴ regula las inhabilidades para ser elegido miembro del Parlamento Andino en los siguientes términos:

“Artículo 4. DE LOS DEBERES, PROHIBICIONES, INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. A los Representantes por Colombia al Parlamento Andino les serán aplicables las mismas normas sobre deberes, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades que rigen para los Senadores de la República, además de las que establezcan Tratados Internacionales.”

El régimen al que remite la norma transcrita se encuentra enunciado en la Constitución Política y está desarrollado en la ley 5ª de 1992. En estas disposiciones se establecen las inhabilidades para ser elegido “Congresistas”, expresión que en su alcance constitucional comprende a los Senadores de la República y a los Representantes a la Cámara.

Por su parte, el artículo 8 de la ley 1157 de 2007 dispone que hasta tanto la Comunidad Andina establezca un régimen electoral uniforme, las elecciones para los representantes por Colombia al Parlamento Andino se realizará el mismo día en que se efectúen las elecciones generales del Congreso de la República.

Dadas las anteriores premisas se concluye que, en relación con el eventual interés de los actuales gobernadores, alcaldes, diputados, concejales o ediles en ser candidatos al Parlamento Andino, se aplican las mismas reglas que decantó la Sala en el acápite anterior.

³ Por la misma época la ley 136 de 1994 “*Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*”, dispuso en el artículo 44:

“Artículo 44. Inelegibilidad simultánea. Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.

Los concejales en ejercicio que aspiren a ser congresistas deben renunciar a su investidura antes de la fecha de la inscripción de su candidatura”.

⁴ “Por la cual se desarrolla el artículo 227 de la Constitución Política, con relación a la elección directa de parlamentarios andinos”.

III LA SALA RESPONDE:

“¿En qué momento deben renunciar los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros Juntas Administradoras Locales en ejercicio, elegidos en las elecciones del 30 de octubre de 2011, cuyo periodo constitucional es enero de 2012 - diciembre de 2015, para poder ser inscritos como candidatos y elegidos como senadores o representantes a la Cámara o parlamentarios andinos, en las elecciones que se llevarán a cabo durante el año 2014, para el periodo constitucional julio 2014 – julio 2018?”

Los gobernadores y alcaldes elegidos para el periodo constitucional enero de 2012 - diciembre de 2015 que aspiren a ser elegidos en las próximas elecciones al Congreso de la República o al Parlamento Andino, deberán renunciar con una antelación de doce meses a la fecha de la elección, a efectos de no quedar incurso en la inhabilidad establecida en el numeral 2 del artículo 179 de la Constitución Política.

Los diputados, concejales o ediles elegidos para el periodo constitucional enero de 2012 - diciembre de 2015 que aspiren a ser elegidos en las próximas elecciones al Congreso de la República o al Parlamento Andino, deberán renunciar a sus dignidades antes de inscribirse como candidatos al Congreso de la República o al Parlamento Andino, teniendo en cuenta que el término de dichas inscripciones vence el 9 de diciembre de 2013, según la fecha fijada en la Resolución 1444 de 2013 de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Remítase al señor Ministro del Interior y a la Secretaría Jurídica de Presidencia de la República.

WILLIAM ZAMBRANO CETINA
Presidente de la Sala

LUIS FERNANDO ÁLVAREZ JARAMILLO
Consejero de Estado

AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA
Consejero de Estado

OSCAR ALBERTO REYES REY
Secretario de la Sala