

CONGRESISTA LLAMADO - Está sujeto al mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades del congresista elegido / REGIMEN DE INHABILIDADES DE CONGRESISTA LLAMADO - Es igual al establecido para el congresista elegido. Marco legal / FALTA TEMPORAL DE CONGRESISTA - Forma de provisión del cargo. Marco legal / FALTA ABSOLUTA DE CONGRESISTA - Forma de provisión del cargo. Marco legal / REGIMEN DE INCOMPATIBILIDAD DE CONGRESISTA LLAMADO - Es igual al establecido para el congresista elegido. Marco legal

El régimen de inhabilidades previsto para Congresistas en el ordenamiento Constitucional está contenido en el artículo 179 de la Carta Fundamental y se aplica por igual a los que son elegidos como tales durante la jornada electoral respectiva, como a quienes a pesar de no haber sido elegidos en dicho certamen quedaron con vocación para ocupar el cargo por hacer parte, en orden sucesivo y descendente, de la misma lista que inscribió el partido o movimiento político que al menos conquistó una curul, cuando se posesionan del escaño respectivo por haber sido llamados a ocuparlo porque su titular original lo ha dejado vacante. Aunque posteriormente se modificó el artículo 261 de la Constitución con el artículo 2 del Acto Legislativo 03 de 1993, la forma de provisión de dichas vacantes no varió, pero sí fueron definidas las faltas absolutas y temporales de quienes ejercen actividad congresal. Entre el original artículo 261 de la Constitución Política y el que resultó de la enmienda constitucional contenida en el Acto Legislativo 03 de 1993 Artículo 2, existe afinidad en cuanto a la forma de provisión de las faltas absolutas y temporales de los Congresistas, ya no por el sistema de las suplencias contemplado por la Constitución de 1886, sino acudiendo a la lista inscrita por el partido o movimiento político, pues será entre sus integrantes, en forma sucesiva y descendente, entre quienes se llamará al que deba ocupar el escaño dejado por su titular en forma absoluta o temporal, tomando en consideración, desde luego, la Reforma Política introducida por el constituyente a través del Acto Legislativo 01 de 2003. El Congreso de la República entonces, puede integrarse tanto Congresistas elegidos así como con Congresistas llamados, pero aunque entre ellos existen diferencias en la forma como puede producirse su arribo al Congreso de la República –la diferencia más ostensible es la fecha de su posesión-, es claro que su tratamiento ha sido igual en cuanto a la aplicación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como así se desprende del párrafo 1º del artículo 261 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 03 de 1993 artículo 2; de igual forma se evidencia ese tratamiento análogo al consultar el contenido del artículo 181. No hay duda que los Congresistas, denominense elegidos o llamados, están sujetos “al mismo” régimen de inhabilidades y de incompatibilidades, de ahí que tanto el artículo 179 Constitucional, que consagra las inhabilidades, como el artículo 180 ibídem, que trata de las incompatibilidades de quienes ejercen actividad congresal, no se refieran explícitamente a los Congresistas elegidos sino que llanamente los identifique como “congresistas”, lo cual adquiere un significado especial en la materia estudiada en la medida que allí se deben comprender tanto los que fueron ungidos por el voto de las mayorías como los que arribaron al Congreso de la República por la falta temporal o absoluta de alguno de los Congresistas titulares.

PERDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONGRESISTA LLAMADO - Improcedencia. Miembro de UTL no ejerce autoridad / INHABILIDAD DE CONGRESISTA - Supuestos para que se configure por ejercicio de autoridad. Miembro de UTL / UNIDAD DE TRABAJO LEGISLATIVO - Naturaleza del cargo. Sus miembros no ejercen autoridad / EJERCICIO DE AUTORIDAD - No la ejercen miembros de Unidad de Trabajo Legislativo

Para la parte accionante la Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del departamento de Casanare (2006-2010), Dra. Liliana Barón Caballero, debe perder su investidura de Congresista porque su desempeño como Asesora VIII entre el 28 de enero de 2004 y el 23 de enero de 2006 y entre el 7 de abril y el 11 de agosto de 2006, de la Unidad de Trabajo Legislativo, del Representante Dr. Efrén Antonio Hernández Díaz, cuya dimisión dio lugar a que aquélla fuera llamada a ocupar esa curul, permitió la configuración de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 2 del artículo 179 Constitucional. La Sala establecerá si el desempeño de la accionada en el referido cargo, entre el 28 de enero de 2004 y el 23 de enero de 2006, le permitió contar con autoridad política, civil o administrativa. Para el efecto se estudiará qué papel cumplen las Unidades de Trabajo Legislativo. Vista la ley 5° de 1992, en ella se manifiesta el carácter auxiliar o colaboracionista de quienes integran las Unidades de Trabajo Legislativo, tanto los que fungen como Asistentes como aquellos que actúan en calidad de Asesores, bien como empleados ora como contratistas. La autoridad no es propia de los miembros de las Unidades de Trabajo Legislativo, su subordinación al Senador o Representante a la Cámara que lo haya postulado, quien además puede libremente provocar su remoción, los sujeta al reparto funcional que el Congresista haya dispuesto, sin que entre ellas se cuente el ejercicio de autoridad alguna, lo cual se explica, además en lo dicho por el propio artículo 388 de la Ley 5ª de 1992 al señalar que “La certificación de cumplimiento de labores de los empleados y/o contratistas de la Unidad de Trabajo Legislativo, será expedida por el respectivo Congresista”, de donde se infiere que es el propio legislador quien asigna las funciones de los integrantes de su U.T.L. y a su vez las certifica ante la Corporación. Lo dicho hasta el momento permite concluir en lo infundado del reproche, al haberse demostrado que la Dra. Liliana Barón Caballero si bien se desempeñó en calidad de empleada pública como Asesora VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo del Representante a la Cámara, Dr. Efrén Antonio Hernández Díaz, entre el 28 de enero de 2004 y el 23 de enero de 2006, es decir dentro de los doce meses anteriores a la elección de Congresistas realizada el 12 de marzo de 2006, no ejerció autoridad política, civil o administrativa, puesto que su rol de colaboradora de la actividad legislativa del citado Congresista no le otorgaba ninguna atribución o competencia que permitiera arribar a esa conclusión.

PERDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONGRESISTA - Improcedencia. Inexistencia de ejercicio de autoridad por pariente de la demandada / EJERCICIO DE AUTORIDAD - Supuestos de configuración Ejercicio de autoridad por parientes de congresista / INHABILIDAD DE CONGRESISTA - Supuestos de configuración por ejercicio de autoridad. Eficacia temporal de la prohibición

Sostiene el demandante que la investidura de Representante a la Cámara de la Dra. Liliana Barón Caballero debe serle retirada, al haber incurrido en la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución; entiende el demandante que la configuración de la citada causal de inhabilidad se presenta porque dos hermanos de la Congresista han prestado sus servicios personales a la Gobernación del departamento de Casanare, misma circunscripción electoral por la que la demandada actúa en el Congreso de la República; precisamente porque el señor Jairo Barón Caballero ha venido actuando como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y porque la señora Beatriz Barón Caballero ha actuado como Directora de Servicios Administrativos y en ocasiones encargada de la Secretaría General. En torno a la eficacia temporal de la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 Constitucional, encuentra la Sala Plena que allí sí se fijó un término para que operara la prohibición de acceder a la investidura de Congresista

a quien tuviera esos vínculos matrimoniales, de pareja o de parentesco con funcionarios que ejercieran autoridad civil o política, el cual se determina por la conjugación de uno de los verbos rectores de la proposición jurídica, como es el verbo ejercer, colocado en el contexto de la norma jurídica en tiempo presente al conjugarse bajo la forma “ejercen”, de modo que si es leído junto con la frase que encabeza el régimen de inhabilidades sub examine, que predica “No podrán ser congresistas:”, se podrá colegir que el ejercicio de autoridad civil o política debe ocurrir precisamente en la misma fecha en que se realizan las elecciones respectivas. Así las cosas, encuentra la Sala que la inhabilidad sub lite no puede configurarse en lo que respecta al desempeño del señor Jairo Barón Caballero, pues como lo informó la Directora de Talento Humano de esa entidad, en el primer cargo se desempeñó mucho antes de la elección, en tanto que como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica viene actuando desde el 2 de octubre de 2006, tiempo después de haberse llevado a cabo la jornada electoral del 12 de marzo de 2006. Con respecto a la señora Beatriz Barón Caballero, se determinará enseguida si desde el cargo de Directora de Servicios Administrativos ejerció cualquiera de las modalidades de autoridad de que trata la norma anterior; verificado el examen de rigor sobre cada una de las funciones desempeñadas por aquella, infiere la Sala que ninguna de ellas le permitía el ejercicio de autoridad civil o política, en la medida que no le confieren poder público en función de mando para hacerse obedecer incluso con el empleo de la fuerza pública, como tampoco cuenta con poder para expedir nombramientos o hacer remociones en los empleados de su dependencia, o con la facultad de imponer sanciones disciplinarias. Tampoco se infiere del abanico de funciones que reglamentariamente le están asignadas, el ejercicio de autoridad política, no solo porque no forma parte del gobierno departamental, sino también porque ninguna de sus atribuciones le permite el diseño de políticas públicas con base en las cuales pueda dirigir los destinos de la comunidad. Lo anterior conduce a la Sala Plena a inferir la improsperidad del reproche formulado por el accionante, como quiera que desde él no se puede ejercer autoridad civil o política.

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejera ponente: MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

Bogotá D. C., ocho (8) de mayo de dos mil siete (2007)

Radicación número: 11001-03-15-000-2007-00016-00(PI)

Actor: ROBERT MORALES SALAMANCA

Demandado: LILIANA BARON CABALLERO

Se ocupa la Sala Plena de proferir sentencia de única instancia dentro del proceso de la referencia.

I. LA DEMANDA

1. Las Pretensiones

Con la demanda se solicita el siguiente pronunciamiento:

“Se pretende la Pérdida de Investidura de la señora **LILIANA BARON CABALLERO**, actualmente Representante a la Cámara de Representantes por el Departamento de Casanare, por incurrir en la violación al régimen de inhabilidades establecido en el artículo 179 numerales 2 y 5 de la C.P.”

2. Soporte Fáctico

En este acápite se afirma que:

1. Para las elecciones de marzo de 2006 el Partido Liberal Colombiano inscribió en la lista sin voto preferente como candidatos para la Cámara de Representantes por el departamento de Casanare, a los doctores EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ y LILIANA BARON CABALLERO, siendo el primero cabeza de lista.

2. El Dr. HERNANDEZ DIAZ resultó electo como Representante a la Cámara por el Casanare, período 2006-2010; el otro Representante lo eligió la lista inscrita por el partido Cambio Radical.

3. La Dra. LILIANA BARON CABALLERO, 20 días antes de las elecciones, renunció al cargo de Asesora VIII de la Unidad Legislativa de la Cámara de Representantes por el departamento de Casanare.

4. El Dr. EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ renunció a su curul el 25 de octubre de 2006, siéndole aceptada por la Mesa Directiva de la Cámara con Resolución No. 2505, motivo por el que se llamó a suplir esa vacancia a la Dra. LILIANA BARON CABALLERO, posesionándose el 31 de octubre siguiente, cargo que actualmente ejerce.

5. El día de su posesión la demandada estaba inhabilitada para fungir como Congresista, debido a que entre el 31 de marzo y el 11 de agosto de 2006 era funcionaria pública “ya que desempeñaba en el cargo de asesora VIII (sic), es decir el máximo cargo que se puede desempeñar dentro de las Unidades de Trabajo Legislativo en el Congreso, postulada por el Representante a la Cámara de Casanare señor EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ. En otras palabras la señora que asumió la curul era subordinada del representante que renunció”. Con la demanda se acompaña copia de la Resolución No. 0590 de marzo 31 de 2006

expedida por la Directora Administrativa de la Cámara de Representantes, por medio de la cual se nombra a la demandada en dicho cargo, así como copia de la Resolución No. 1963 de 2006 aceptándole su renuncia a partir del 11 de agosto, demostrándose con ello, dice el libelista, la inhabilidad del numeral 2 del artículo 179 de la C.P.

6. También se configura la inhabilidad porque al momento de la inscripción (feb. 6/2006), la demandada fue funcionaria pública hasta el 23 de enero de 2006, sin que se precise en qué cargo. Asegura el libelista que se puede estar en presencia de una falsedad respecto de los documentos entregados por la Oficina de Personal de la Cámara de Representantes, ya que en la Resolución No. 0010 de febrero 23/2006 se dice que a la demandada se le aceptó la renuncia a partir del 23 de enero de 2006, pero en la certificación expedida por el Jefe de la División de Personal de la Cámara dice que la renuncia se aceptó con Resolución No. 0100 de febrero 23 de 2006, lo que de ser cierto indicaría “que dicha señora se inscribió siendo funcionaria pública”.

7. Incorre la demandada igualmente en la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 Constitucional por dos razones. Una, porque su hermana BEATRIZ BARON CABALLERO, desde enero 1/2004 y hasta la fecha, ocupa el cargo de Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación de Casanare, siendo encargada en varias oportunidades como Secretaria General de la Gobernación. Y dos, porque su hermano JAIRO BARON CABALLERO actúa como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica desde el 2 de octubre de 2006 hasta la fecha “siendo una de las personas que firma todos las actuaciones contractuales”. En los dos casos existe el parentesco y hay ejercicio de autoridad civil y política. Por último adujo: “Ahora bien, si el punto de partida de esta inhabilidad es la fecha de posesión de la congresista, tenemos que, esa ocurrió el 31 de octubre de 2006 y al mismo tiempo tenemos que uno de los hermanos se desempeña como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica (llevaba 29 nueve (sic) días de posesionado) y por otro lado, su hermana se desempeño (sic) como Secretaría (sic) General encargada, en el periodo comprendido entre el 25 de septiembre al 5 de octubre de 2006. Pero no hay que perder de vista que, esta última está vinculada a la administración departamental desde el 01 de enero de 2004 como Directora de Servicios Administrativos, mucho antes de la inscripción, elección y posesión de la congresista demandada”.

3. Normas violadas y concepto de la violación

Como Primera Causal cita la parte demandante la prevista en el numeral 2º del artículo 179 de la Constitución, apoyándola en apartes de la sentencia proferida el 15 de mayo de 2001 por esta Sala Plena dentro del expediente AC-12300 y argumentando a su favor que para el 6 de febrero de 2006, cuando se llevó a cabo la inscripción de la candidatura de la demandada, apenas habían pasado 14 días de haber renunciado al cargo de Asesora VIII de la Unidad Legislativa asignada al Representante a la Cámara por el departamento de Casanare; que para el 12 de marzo de 2006, fecha de la elección, llevaba 47 días de haber renunciado a dicho cargo. Que de nuevo fue designada en el cargo de Asesora VIII el 31 de marzo de 2006 hasta el 10 de agosto siguiente, cuando de nuevo renuncia para ser ternada al cargo de Gobernador encargado, lo cual no se materializó. El 25 de octubre de 2006 el primero de su lista renuncia a la curul de Representante a la Cámara, siendo llamada a ocupar esa dignidad el 31 de octubre de 2006, esto es 81 días luego de haber sido funcionaria de la Unidad de Trabajo Legislativo asignada al citado Representante.

Como segunda causal invoca la prevista en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución, citando al efecto los conceptos de autoridad civil y política contenidos en los artículos 188 y 189 de la Ley 136 de 1994, al igual que apartes de la sentencia de diciembre 5 de 2004 proferida dentro del expediente 3696, rematando con la siguiente apreciación: “En este orden de ideas tenemos que al momento de la inscripción y de la elección de la Representante a la Cámara demandada tenía y tiene una hermana trabajando en la Gobernación en el cargo de SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION DE CASANARE, varias veces encargada de la SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION; y ya para el momento de sus (sic) posesión como congresista tenía y tiene dos hermanos trabajando en la gobernación, la misma con el cargo antes mencionado y al JEFE DE LA OFICINA ASESORA JURIDICA”.

II. LA CONTESTACION

El apoderado judicial de la parte demandada, luego de hacer una síntesis de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, dijo que lo planteado son apreciaciones subjetivas que deben probarse. Enseguida identificó las causales de inhabilidad invocadas, correspondientes a las previstas en los numerales 2 y 5 del

artículo 179 de la Constitución, ocupándose luego del concepto de jurisdicción, autoridad política, civil, administrativa o militar, citando al efecto lo dispuesto en los artículos 116 y 127 de la Constitución, las que en su opinión reconocen la influencia que esos funcionarios pueden ejercer en el electorado, al punto que se les exige no intervenir en política y retirarse del cargo 12 meses antes de las elecciones.

Algunos elementos de lo que es jurisdicción se aprecian en los artículos 12 y 13 de la Ley 270 de 1996, de donde se desprende que ella corresponde a “la capacidad jurídica del servidor público para aplicar el derecho en asuntos litigiosos, los cuales, por regla general, son deferidos a los funcionarios de la rama judicial”. También se detiene sobre los conceptos de autoridad militar y política, aunque reconoce que sobre ellas no versan los cargos de la demanda. El concepto de autoridad civil lo expone con el auxilio de lo previsto en el artículo 188 de la Ley 136 de 1994, el cual nutre con lo dicho por la Sala Plena de esta Corporación en sentencia del 21 de mayo de 2002, expediente PI-039. Y del concepto de autoridad administrativa dice que “no comprende ‘el poder de las decisiones generales’, propio de la autoridad civil,..., sino que se refiere al poder del funcionario para el manejo de bienes y personas. Se trata del ejercicio de funciones cualificadas, no de cualquier clase de funciones administrativas”. Agrega que esas funciones administrativas deben estar acompañadas del poder de mando de quien las ejerza, puesto que sólo ellas tienen la capacidad de subvertir el principio de igualdad en las elecciones, influyendo en el electorado; las demás funciones administrativas resultan irrelevantes respecto de la causal de inhabilidad estudiada.

En cuanto al desempeño de la Dra. Liliana Barón Caballero como Asesora VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo del Representante Dr. Efrén Antonio Hernández Díaz, informa que ello ocurrió en dos períodos: a.- En el primero trabajó hasta el 23 de enero de 2006; y b) En el segundo trabajó entre el 31 de marzo de 2006 y el 11 de agosto del mismo año. Por renuncia de aquél la demandada, que era su segundo renglón en la lista inscrita por el Partido Liberal, fue llamada a ocupar la curul, posesionándose el 31 de octubre de 2006. Además, según los términos del artículo 388 de la Ley 5ª de 1992, dichas Unidades de Trabajo (UTL) se crearon con el propósito de facilitar el trabajo legislativo, de tecnificarlo, de modo que sus integrantes colaboran para el Congresista en la elaboración de proyectos de ley

que son sometidos a su consideración para que decida si los presenta a la Comisión de la que es parte.

Así, los Asesores grado VIII son de la mayor jerarquía dentro de la UTL, pero sus funciones de colaboración en la elaboración de proyectos, rendición de conceptos o apoyo a la función Congresal, no corresponde a una actividad administrativa acompañada del ejercicio de autoridad, puesto que carece de tal potestad frente a los asociados. Menos puede afirmarse que dicho funcionario ejerza autoridad militar o política.

Carece de fundamento la insinuación que se hace en la demanda en torno a que la demandada se inscribió como candidata a la Cámara de Representantes aún siendo empleada de la UTL, puesto que la inscripción se cumplió el 6 de febrero de 2006, 14 días después de haberse aceptado su renuncia. Por tanto, ese cargo no está llamado a prosperar “porque se trató de un empleo que no implicaba el ejercicio de autoridad jurisdiccional, militar, política, civil o administrativa”.

En lo que tiene que ver con la inhabilidad por el desempeño del mismo cargo de Asesor VIII luego de realizadas las elecciones, específicamente entre el 31 de marzo y el 10 de agosto de 2006 cuando se le aceptó su renuncia para poder ser ternada al cargo de Gobernador encargado de Casanare, lo que finalmente no ocurrió, pero en cambio sí fue llamada a ocupar la curul del primero en la lista el 31 de octubre de 2006, sostuvo el apoderado que los 12 meses de la inhabilidad deben computarse desde el momento de la elección, por ser durante ese período que verdaderamente se puede influir en el electorado, no después (cita apartes de la sentencia de Sala Plena de octubre 9 de 2001).

Pasando a los cargos relacionados con los hermanos de la Congresista demandada, señores Jairo Barón Caballero - Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y Beatriz Barón Caballero - Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación, por supuesta configuración de la inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 Constitucional, el apoderado se ocupó de ellos así. En cuanto al caso de Jairo Barón Caballero, quien se viene desempeñando como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica desde el 2 de octubre de 2006 hasta la fecha, considera que no hay lugar a ella porque se trata de un hecho posterior a las elecciones. Y respecto del caso de Beatriz Barón Caballero, quien se desempeña como Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación y ocupó el cargo de Secretaria General en encargo entre el 25 de septiembre y el 5 de octubre de

2006, estimó que lo segundo resulta irrelevante por tratarse del ejercicio de un cargo con posterioridad a las elecciones, aunque aclara no estar probado; y frente al cargo de Directora de Servicios Administrativos afirma que no conlleva el ejercicio de autoridad política o civil en los términos del artículo 188 de la Ley 136 de 1994, pues se requiere de funciones administrativas con facultad de compulsión o del poder de hacerse obedecer. También adujo:

“En fin, los rasgos que caracterizan a la autoridad civil de que da cuenta la ley y la jurisprudencia no se adecuan a los propios de la Dirección de los Servicios Administrativos de una Gobernación, pues dichos servicios se refieren al diario acontecer de la entidad, a nivel interno, sin poner en contacto a sus funcionarios con la ciudadanía, sus funcionarios no tienen poder de mando, se trata de labor de pura intendencia como sustento o apoyo de la actividad administrativa cumplida por otros empleados. Decir que un empleado de servicios administrativos de una entidad ejerce autoridad de la que inhabilita a los candidatos es un despropósito que no tiene en cuenta la naturaleza de las funciones ejercidas en esa clase de dependencias. Procurar que la papelería y los lápices de la entidad estén en orden, o que las fotocopadoras funcionen correctamente, o que haya tinta para las impresoras de los computadores, no son propiamente funciones de autoridad civil, como tampoco lo son las funciones relacionadas con la organización del proceso de adquisición de bienes para las dependencias, o la recepción, recibo, almacenamiento y suministro de elementos devolutivos, o el mantenimiento de inventarios, a manera de ejemplo”

III. AUDIENCIA PUBLICA

La audiencia pública prevista en los artículos 10 y 11 de la Ley 144 de 1994 se llevó a cabo el 13 de marzo de 2007, a las 2:30 p.m., asistiendo a la misma, además de los H. Consejeros que integran la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, el demandante señor Robert Morales Salamanca, el Procurador Tercero Delegado ante el Consejo de Estado, la demandada Dra. Liliana Barón Caballero y su apoderado.

En su intervención el accionante Robert Morales Salamanca se ocupó de reiterar los diferentes cargos formulados con la acción de desinvestidura, sobre las supuestas inhabilidades en que habría incurrido la Representante a la Cámara por el departamento de Casanare, Dra. Liliana Barón Caballero, referentes a las causales 2 y 5 del artículo 179 de la Constitución, por su desempeño como Asesora grado VIII de una UTL del Congreso, y porque sus hermanos Jairo Barón Caballero y Beatriz Barón Caballero se desempeñaron como Jefe Oficina Asesora Jurídica y Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación de Casanare respectivamente.

El apoderado designado por la Representante demandada, Dra. Liliana Barón Caballero, también intervino en el curso de la audiencia pública, exponiendo allí los diversos puntos tratados en su escrito de contestación para desvirtuar la configuración de las causales de inhabilidad, en particular porque ni el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica ni la Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación de Casanare ejercen autoridad civil o administrativa, como tampoco la ejerció la propia demandada cuando actuó como Asesora VIII de la UTL, puesto que desde allí sólo contribuyó a una eficiente labor legislativa, sin contar con poder de mando o autoridad.

El señor Procurador Tercero Delegado ante el Consejo de Estado en su intervención en la audiencia pública desestimó la prosperidad del primer cargo, relativo a la violación del régimen de inhabilidades porque la demandada se desempeñó como Asesora VIII de la UTL del Representante a la Cámara Dr. Efrén Antonio Hernández Díaz, antes de la jornada electoral y con posterioridad a la misma, centrándose en el elemento temporal de la inhabilidad (12 meses antes de la elección), y en el aspecto funcional del cargo, el cual debe tener aparejado el ejercicio de autoridad en cualquiera de las modalidades señaladas por el constituyente. Como apoyo de sus disquisiciones transcribió apartes del concepto 413 expedido el 5 de noviembre de 1991 por la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, así como el contenido de los artículos 188, 189, 190 y 191 de la Ley 136 de 1994, y apartes de la sentencia del 1º de febrero de 2000, proferida por la Sala Plena de esta Corporación en el expediente AC-7974, para de allí colegir la inexistencia de la inhabilidad porque el Asesor VIII de una Unidad de Trabajo Legislativo no ejerce ninguna de las formas de autoridad señaladas en la causal respectiva, “es decir, que desde ningún punto de vista puede afirmarse que se trata de servidores públicos o contratistas que ejerzan las funciones de dirección o mando antes señaladas, con influencia en el electorado”. Finalmente copió apartes de la sentencia dictada por la Sala Plena el 22 de julio de 2003, expediente AC-278-01, para destacar que las funciones de esos cargos no incluyen el ejercicio de autoridad.

Pasó el colaborador fiscal a ocuparse del segundo cargo, atinente a la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución, por el parentesco en segundo grado de consanguinidad existente entre la Congresista y dos hermanos suyos que trabajaban al servicio de la Gobernación del Casanare, uno como Jefe

de la Oficina Asesora Jurídica y la otra como Directora de Servicios Administrativos, en oportunidades encargada de las funciones de Secretaria General. De esta causal dijo que no se fijó una limitante en el tiempo, por lo que debía entenderse que se refería al momento de la elección o como lo dijera el propio Delegado: “Se trata entonces, de una inhabilidad que se presenta cuando existe una relación legal que conlleve el ejercicio de autoridad civil o política, según lo previsto en la norma constitucional, al momento de la elección, dentro de la misma circunscripción electoral del candidato al congreso”.

Agregó que no obstante estar demostrado el parentesco entre la Representante demandada y los señores Beatriz y Jairo Barón Caballero, de la certificación de funciones del cargo de Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación de Casanare se infiere que aquélla no ejercía autoridad civil o política, por tratarse de actividades administrativas internas y no de mando; considera además que el encargo como Secretaria General entre el 25 de septiembre y el 5 de octubre de 2006 tampoco conlleva inhabilidad ya que ella debe presentarse antes de la elección y no después.

En cuanto tiene que ver con el señor Jairo Barón Caballero, designado Jefe de la Oficina Jurídica desde el 2 de octubre de 2006, según la certificación de funciones sus atribuciones son las de asesoría legal y representación judicial, sin que ejerza autoridad civil o política. Ese nombramiento también ocurrió con posterioridad a la elección acusada.

Por todo lo dicho conceptuó el Procurador Tercero Delegado ante el Consejo de Estado que debían negarse las súplicas de la demanda.

IV. EL TRAMITE DE INSTANCIA

La demanda se radicó en la Secretaría General del Consejo de Estado el 18 de diciembre de 2006, pasando al Despacho de la Consejera directora del proceso el 15 de enero de 2007 y siendo admitida el 17 siguiente con auto en el que se ordenó su notificación personal a la Representante demandada y al agente del Ministerio Público. Con auto del 8 de febrero se ordenó el emplazamiento de la demanda ante el hecho de no haberse realizado su notificación personal; sin embargo, la Dra. Liliana Barón Caballero se notificó personalmente el 16 de febrero procediendo a contestar la demanda a través de apoderado judicial. El

Procurador Tercero Delegado ante el Consejo de Estado fue notificado personalmente el 20 de febrero de 2007.

Posteriormente y con auto del 23 de febrero de 2007 se abrió el proceso a pruebas, se decretaron las solicitadas por las partes y por el agente del Ministerio Público y se fijó el día 13 de marzo a las 2:30 p.m., para la práctica de la audiencia pública. La misma se cumplió en la hora y fecha indicadas, al cabo de la cual el expediente pasó al Despacho para dictar sentencia de mérito.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Es competente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado para conocer de la presente acción de pérdida de investidura, por así haberlo determinado el artículo 184 de la Constitución Política y el artículo 1º de la Ley 144 del 13 de julio de 1994 “Por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los congresistas”.

2. De la Prueba de la Calidad de Congresista

La calidad de Representante a la Cámara por la circunscripción territorial del departamento de Casanare de la Dra. Liliana Barón Caballero, período constitucional 2006-2010, se probó con la copia auténtica de la Resolución MD No. 2505 del 25 de octubre de 2006 “Por la cual se acepta una renuncia al cargo de un Honorable Representante a la Cámara, y se provee su reemplazo”, expedida por la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, mediante la cual se dispuso en lo pertinente:

“ARTICULO PRIMERO: Aceptar a partir del día veintiséis (26) de octubre de 2006, la renuncia como Representante a la Cámara por la Circunscripción Electoral de Casanare para el periodo Constitucional 2006-2010, presentada por el doctor **EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ**, con cédula de ciudadanía Nro. 19.265.935 de Bogotá D.C., presentada, discutida y aprobada en la Sesión Plenaria de la Corporación, el día veinticinco (25) de octubre de 2006, mediante Proposición Nro. 067 en los términos del artículo 275 de la Ley 5ª/92.

ARTICULO SEGUNDO: Comunicar a la doctora **LILIANA BARON CABALLERO**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía Nro. 39.757.148 de Fontibón, segunda inscrita en la misma lista, para que dentro del término previsto en el numeral 3º del artículo 183 de la Constitución Política **tome posesión en forma definitiva** del cargo de Representante a la Cámara por la Circunscripción Electoral de Casanare, por lo que resta del periodo

Constitucional 2006-2010 y supla la **Falta Absoluta**, presentada, discutida y aceptada por la Sesión Plenaria de la Corporación, el día veinticinco (25) de octubre de 2006, mediante Proposición Nro. 067 en los términos del artículo 275 de la Ley 5ª/92; en caso de su no aceptación, se continuará el llamado a los siguientes candidatos no elegidos de la misma lista” (fls. 20 y 21)

Igualmente con la copia auténtica del Acta de Posesión de la misma Congresista, realizada el 31 de octubre de 2006 ante la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes (fl. 19).

3. Problema Jurídico

Entra a examinar la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado los cargos encaminados a despojar de su investidura de Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del departamento de Casanare (2006-2010), a la Dra. LILIANA BARON CABALLERO, por supuesta configuración de la causal 1ª del artículo 183 de la Constitución, esto es porque en opinión de la parte accionante incurrió en las causales 2ª y 5ª del régimen de inhabilidades para Congresistas previsto en el artículo 179 ibídem.

El desarrollo de la problemática propuesta con la demanda se hará tomando en cuenta, en primer lugar, cómo se configura el régimen de inhabilidades para Congresistas que no han sido elegidos en la jornada electoral respectiva, sino que integrando la misma lista de uno que sí lo fue, son ulteriormente llamados a suplir la vacancia dejada por éste. En segundo lugar, la Sala precisará los requerimientos conceptuales de cada una de las causales propuestas y apreciará los medios de prueba oportuna y regularmente allegados al informativo para decidir la suerte de las imputaciones.

4. De la aplicación del régimen de inhabilidades para Congresistas que son “llamados” a ocupar esa dignidad

El régimen de inhabilidades previsto para Congresistas en el ordenamiento Constitucional está contenido en el artículo 179 de la Carta Fundamental y se aplica por igual a los que son elegidos como tales durante la jornada electoral respectiva, como a quienes a pesar de no haber sido elegidos en dicho certamen quedaron con vocación para ocupar el cargo por hacer parte, en orden sucesivo y descendente, de la misma lista que inscribió el partido o movimiento político que al

menos conquistó una curul, cuando se posesionan del escaño respectivo por haber sido llamados a ocuparlo porque su titular original lo ha dejado vacante.

Esta forma de provisión de las curules de Congresistas, cuando se ha presentado falta absoluta o temporal de los titulares de los escaños en esa corporación de representación democrática, es una clara manifestación de la decisión del Constituyente de 1991 de acabar las suplencias en el Congreso de la República, como así lo consagró en el primigenio artículo 261 de la Constitución de 1991 que predicaba: “Ningún cargo de elección popular en corporaciones públicas tendrá suplente. Las vacancias absolutas serán ocupadas por los candidatos no elegidos en la misma lista, en orden de inscripción, sucesivo y descendiente”. E igualmente es el reflejo de proveer un sistema de reemplazos de Congresistas cuando se produzca su falta absoluta o temporal, determinado en aquel entonces por el deber de ocupar esa vacancia con el candidato no elegido de la misma lista, en orden sucesivo y descendente.

Aunque posteriormente se modificó el artículo 261 de la Constitución con el artículo 2 del Acto Legislativo 03 de 1993, la forma de provisión de dichas vacantes no varió, pero sí fueron definidas las faltas absolutas y temporales de quienes ejercen actividad congresal, quedando la norma en cuestión en los siguientes términos:

“Artículo 261.- Las faltas absolutas o temporales serán suplidas por los candidatos que según el orden de inscripción en forma sucesiva y descendente, correspondan a la misma lista electoral.

Son faltas absolutas: Además de las establecidas por la ley; las que se causan por: Muerte; la renuncia motivada y aceptada por la plenaria de la respectiva Corporación; la pérdida de la investidura; la incapacidad física permanente y la sentencia condenatoria en firme dictada por autoridad judicial competente.

Son faltas temporales las causadas por: La suspensión del ejercicio de la investidura popular, en virtud de decisión judicial en firme; la licencia sin remuneración; la licencia por incapacidad certificada por médico oficial; la calamidad doméstica debidamente probada y la fuerza mayor.

La licencia sin remuneración no podrá ser inferior a tres (3) meses.

Los casos de incapacidad, calamidad doméstica y licencias no remuneradas, deberán ser aprobados por la Mesa Directiva de la respectiva Corporación.

PARAGRAFO 1º. Las inhabilidades e incompatibilidades previstas en la Constitución Nacional y las leyes, se extenderán en igual forma a quienes asuman las funciones de las faltas temporales durante el tiempo de su asistencia.

PARAGRAFO 2º. El numeral 3o. del artículo 180 de la Constitución, quedará así:

Numeral 3o. Ser miembro de juntas o consejos directivos de entidades oficiales descentralizadas de cualquier nivel o de instituciones que administren tributos”

Entre el original artículo 261 de la Constitución Política y el que resultó de la enmienda constitucional contenida en el Acto Legislativo 03 de 1993 Artículo 2, existe afinidad en cuanto a la forma de provisión de las faltas absolutas y temporales de los Congresistas, ya no por el sistema de las suplencias contemplado por la Constitución de 1886, sino acudiendo a la lista inscrita por el partido o movimiento político, pues será entre sus integrantes, en forma sucesiva y descendente, entre quienes se llamará al que deba ocupar el escaño dejado por su titular en forma absoluta o temporal, tomando en consideración, desde luego, la Reforma Política introducida por el constituyente a través del Acto Legislativo 01 de 2003, que con el propósito de fortalecer los partidos políticos modificó el régimen político previsto en la Constitución, permitiendo con ello que esas agrupaciones democráticas tuvieran la posibilidad de inscribir la lista de candidatos a corporaciones públicas de elección popular con o sin voto preferente, de modo que de tomarse la primera opción el partido o movimiento política daba a los electores la alternativa de escoger el candidato de su preferencia, cuya votación final podría llevar incluso a reordenarla de mayor a menor, según la votación total que cada candidato alcanzara¹. Es decir, tal como se dijo en precedencia, el Congreso de la República puede integrarse tanto por Senadores o Representantes a la Cámara que han sido elegidos directamente por votación popular, como por los candidatos inscritos en la misma lista de un partido o movimiento político, quienes eventualmente ante la falta absoluta o temporal de quien conquistó el escaño pueden hacer su arribó al Congreso a desempeñarse en esa dignidad.

¹ *El artículo 13 del Acto Legislativo 01 de 2003 adicionó a la Constitución Política de 1991 el artículo 263-A, dispuso en sus incisos 3 y 4: “Cada partido o movimiento político podrá optar por el mecanismo de voto preferente. En tal caso, el elector podrá señalar el candidato de su preferencia entre los nombres de la lista que aparezcan en la tarjeta electoral. La lista se reordenará de acuerdo con la cantidad de votos obtenidos por cada uno de los candidatos. La asignación de curules entre los miembros de la respectiva lista se hará en orden descendente empezando por el candidato que haya obtenido el mayor número de votos preferentes. En el caso de los partidos y movimientos políticos que hayan optado por el mecanismo del voto preferente, los votos por el partido o movimiento que no hayan sido atribuidos por el elector a ningún candidato en particular, se contabilizarán a favor de la respectiva lista para efectos de la aplicación de las normas sobre el umbral y la cifra repartidora, pero no se computarán para la reordenación de la lista. Cuando el elector vote simultáneamente por el partido o movimiento político y por el candidato de su preferencia dentro de la respectiva lista, el voto será válido y se computará a favor del candidato”.*

Se cuenta, entonces, con Congresistas elegidos así como con Congresistas llamados, pero aunque entre ellos existen diferencias en la forma como puede producirse su arribo al Congreso de la República –la diferencia más ostensible es la fecha de su posesión-, es claro que su tratamiento ha sido igual en cuanto a la aplicación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como así se desprende del párrafo 1º del artículo 261 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 03 de 1993 artículo 2, al precisar que “Las inhabilidades e incompatibilidades previstas en la Constitución Nacional y las leyes, se extenderán en igual forma **a quienes asuman las funciones** de las faltas temporales durante el tiempo de su asistencia” (Negrillas de la Sala Plena). De igual forma se evidencia ese tratamiento análogo al consultar el contenido del artículo 181 ibídem:

“Artículo 181.- Las incompatibilidades de los congresistas tendrán vigencia durante el período constitucional respectivo. En caso de renuncia, se mantendrán durante el año siguiente a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

Quien fuere llamado a ocupar el cargo, quedará sometido al mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades a partir de su posesión” (Negrillas de la Sala Plena)

No hay duda que los Congresistas, denomínense elegidos o llamados, están sujetos “al mismo” régimen de inhabilidades y de incompatibilidades, de ahí que tanto el artículo 179 Constitucional, que consagra las inhabilidades, como el artículo 180 ibídem, que trata de las incompatibilidades de quienes ejercen actividad congresal, no se refieran explícitamente a los Congresistas elegidos sino que llanamente los identifique como “congresistas”, lo cual adquiere un significado especial en la materia estudiada en la medida que allí se deben comprender tanto los que fueron ungidos por el voto de las mayorías como los que arribaron al Congreso de la República por la falta temporal o absoluta de alguno de los Congresistas titulares.

La polémica se suscitó en torno a la interpretación que debía darse al inciso final del artículo 181 Constitucional, pues regulando expresamente lo concerniente a los llamados prescribió que a ellos se aplicaría el mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades “a partir de su posesión”. Esta fórmula gramatical hizo creer, por ejemplo, que causales de inhabilidad como la 2ª, prefigurada por el hecho de que el Congresista hubiera ejercido, como empleado público, jurisdicción o

autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de la elección, ya no se contaba para el llamado desde la fecha en que se hubiera realizado el certamen electoral, sino desde la fecha en hubiera tomado posesión del cargo.

Inspirada en el carácter teleológico del régimen de inhabilidades, el que entre otras cosas busca evitar que los candidatos utilicen a su favor factores de poder derivados del propio Estado, tales como el ejercicio de jurisdicción o autoridad, la Sala Plena corrigió prontamente esa peculiar forma de entender el inciso final del artículo 181 de la Constitución Política de 1991, al constatar que siendo el régimen de inhabilidades e incompatibilidades igual o “el mismo” para los Congresistas elegidos y llamados, tanto provecho podrían realmente sacar del empleo de factores de poder estatal los unos como los otros, quebrantando con ello el derecho fundamental de igualdad de los demás candidatos a esa Corporación, sin olvidar que en un momento preciso –el de la elección-, tanto el candidato que obtuvo el mandato electoral de las mayorías como el candidato que le sigue en lista, pueden derivar su posición en la lista por la reordenación según el caudal de votación obtenida, gracias al nuevo sistema de cifra repartidora y el umbral. La rectificación jurisprudencial se adoptó en pronunciamiento que conserva su vigencia y que en algunos de sus partes expresa:

“En efecto, por razón de la interpretación aislada del inciso segundo del artículo 181 constitucional se llegó a la conclusión de que el régimen de inhabilidades de los congresistas llamados se aplicaba a partir de la fecha de su posesión, conforme al tenor literal de dicha norma, con lo cual quedó vaciado de contenido el régimen mismo, toda vez que su objeto jurídico, previsto desde las deliberaciones de la Asamblea Nacional Constituyente, tal como se expresa en el informe de ponencia del “Estatuto del Congresista,” publicado en la Gaceta Constitucional Nr. 51 del 16 de abril de 1991, página 26, quedó completamente desvirtuado o ignorado. Su texto, en lo pertinente, es el siguiente:

“Inhabilidades 1.1. Objeto: Evitar que se utilicen los factores de poder del Estado con fines electorales e impedir que personas indignas puedan llegar al Congreso.

1.2. PLANTEAMIENTO GENERAL. Ninguna persona con autoridad pública o que maneje dineros del Estado puede ser elegido al Congreso (en general a ninguna corporación de elección popular) sino pasado un tiempo que prudentemente se considere el mínimo necesario para eliminar la posibilidad de utilización de esos factores de poder. “ ... “

PRESUPUESTOS BASICOS. Funcionarios del nivel superior de la administración no solamente tienen capacidad de utilizar esos mecanismos de poder mientras ejercen el cargo sino de montar maquinarias que subsistan por un largo tiempo después de su retiro. Es necesario, por tanto, contemplar dicho factor. “

“ ... “

Ello condujo a la inoperancia de las causales previstas en los numerales 2 y 3 del Artículo 179 dado que, merced a la inclusión en la lista de personas que ejercían como funcionarios o eran contratistas de la administración para la época de las elecciones o durante el periodo de la prohibición, se pervertían las elecciones y para eludir la aplicación de la inhabilidad, solo se les llamaba a ocupar el cargo con posterioridad al vencimiento de los 12 y 6 meses, término prudencial previsto por el Constituyente para evitar la ingerencia perniciosa de las influencias derivadas de la utilización de los recursos de poder del Estado. Con ello se violaban los derechos constitucionales fundamentales a la igualdad de los restantes candidatos y los derechos políticos de los electores pero no, paradójicamente, la norma Constitucional que consagraba la inhabilidad.

...no puede ignorarse que la elección se hace por listas cuyos integrantes contribuyen en alguna medida a la obtención del resultado, determinando, a su vez, su condición de candidatos susceptibles de ser llamados a ocupar el cargo de congresistas en el caso de que se elija por lo menos a quien encabeza la lista. Que es la elección el bien jurídico objeto de protección y la que determina la vocación para ser llamado a acceder al cargo de congresista, por lo tanto, las prohibiciones del régimen de inhabilidades debían aplicarse con respecto a ella...”²

No existe la menor duda, pues así lo tiene decantado la hermenéutica de la Sala Plena del Consejo de Estado, que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los Congresistas opera en las mismas circunstancias de tiempo y modo tanto para los elegidos como para los llamados, de suerte que si bien se aplica para los últimos “a partir de su posesión”, momento efectivo en el que se asumen las funciones de Congresista, ello no altera en nada los términos con que fueron concebidas algunas de las causales de inhabilidad, las que se aplican tal y como están redactadas para llevar a cabo un control efectivo a la ética del Congresista, cuyo mancillamiento no puede producirse, en el contexto de las inhabilidades, sino antes o durante la jornada electoral, no después.

5. Los cargos formulados con la demanda

5.1 Cargo primero: Configuración de la causal de inhabilidad del numeral 2 del artículo 179 de la Constitución Política

Para la parte accionante la Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del departamento de Casanare (2006-2010), Dra. LILIANA BARON CABALLERO, debe perder su investidura de Congresista porque su desempeño como Asesora VIII entre el 28 de enero de 2004 y el 23 de enero de 2006 y entre el 7 de abril y el 11 de agosto de 2006, de la Unidad de Trabajo Legislativo (U.T.L.), del Representante Dr. EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, cuya

² Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 15 de mayo de 2001. Expediente: AC-12300. Actor: Manuel Vicente López López. C.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero.

dimisión dio lugar a que aquélla fuera llamada a ocupar esa curul, permitió la configuración de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 2 del artículo 179 Constitucional, cuyos términos prescriben:

“**Artículo 179.** No podrán ser congresistas: (...)”

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. (...)”

Para acreditar dicha causal de inhabilidad al proceso se aportó la certificación C.T.S. No. 0782/2007 expedida el 20 de noviembre de 2006 por el Jefe de la División de Personal de la Cámara de Representantes, en la que se da cuenta del récord laboral de la demandada al servicio de esa Corporación:

“Que la doctora **LILIANA BARON CABALLERO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 39.757.148 expedida (sic) en Fontibón (Bogotá D.E.), fue nombrada mediante Resolución No. 0158 del 28 de enero de 2004, en el cargo de ASESOR VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo del H. Representante a la Cámara EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, tomando posesión el 06 de febrero de 2004, con una asignación básica mensual de \$5.722.500.00.

Mediante Resolución No. 0010 del 23 de enero de 2006, le fue aceptada la renuncia al cargo de ASESOR VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo del H. Representante a la Cámara EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, con efectos fiscales a partir del 24 de enero de 2006, disponiendo que la vinculación laboral será hasta el 23 de enero de 2006.

Por Resolución No. 0590 del 31 de marzo de 2006, fue nombrada en el cargo de ASESOR VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo del H. Representante a la Cámara EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, tomando posesión el 07 de abril de 2006, con una asignación básica mensual de \$6.120.000.00.

Mediante Resolución No. 1963 del 11 de agosto de 2006, le fue aceptada la renuncia al cargo de ASESOR VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo del H. Representante a la Cámara EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, con efectos fiscales a partir del 11 de agosto de 2006, disponiendo que la vinculación laboral será hasta el 10 de agosto de 2006” (C.2 fl. 32)

Anticipa la Sala que si bien la causal en comento contempla como factores inhabilitantes el ejercicio, como empleado público, de jurisdicción o autoridad militar, tales elementos no serán objeto de estudio en esta providencia, en atención a que las imputaciones contenidas en la demanda no tildan a la demandada como titular de jurisdicción o de autoridad militar al desempeñarse como funcionaria de la U.T.L. De otro lado, como la causal trata de esas situaciones administrativas ocurridas “dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección”, resulta palmar que la actuación de la Dra. LILIANA BARON CABALLERO como Asesora VIII de la U.T.L., entre el 7 de abril y el 11 de agosto

de 2006 no configura inhabilidad alguna, en atención a que ocurrió con posterioridad a la fecha de la elección de Congresistas para el período constitucional 2006-2010, que tuvo lugar el 12 de marzo de 2006. Por consiguiente, la Sala establecerá si el desempeño de la accionada como Asesora VIII de la U.T.L., del entonces Representante a la Cámara Dr. EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, entre el 28 de enero de 2004 y el 23 de enero de 2006, le permitió contar con autoridad política, civil o administrativa.

Los referentes normativos más cercanos que se tienen en el ordenamiento jurídico para comprender los conceptos de autoridad civil, política o administrativa, y que pueden ser empleados por vía analógica, están dados por la Ley 136 del 2 de junio de 1994 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, donde el legislador previó:

“Artículo 188. Autoridad Civil. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:

1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.
2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por si o por delegación.
3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones”

“Artículo 189. Autoridad Política. Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política.

Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo”

“Artículo 190. Dirección Administrativa. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias”

Como se logrará advertir, cada una de las modalidades de autoridad que tiene previstas la Ley 136 de 1994 viene caracterizada por el poder de decisión que

algunos funcionarios, no todos, de la administración pública ostentan para distintos fines; la regla general es que son pocos los empleados públicos a quienes sus funciones les permiten el ejercicio de autoridad, determinada en algunos casos por un aspecto funcional, esto es por las competencias que constitucional o legalmente les hayan sido asignadas, y en otros por un criterio orgánico, pues será su ubicación en la estructura administrativa la que dirá si el servidor público está investido de autoridad o no.

Así, por ejemplo, la autoridad civil es caracterizada por el legislador porque el empleado público está investido de capacidad legal y reglamentaria para emplear el poder público “en función de mando” con el propósito de desarrollar los altos fines perseguidos por la ley, y en caso de desacato por el destinatario de la respectiva orden, hacerse obedecer con el auxilio de la fuerza pública de ser necesario. De igual forma al ejemplificar el artículo 188 la autoridad civil cuando se ejerce el poder de nominación, bien para designar o ya para remover libremente a los empleados de su dependencia, o cuando se ejerce la potestad disciplinaria sobre los empleados, se logra entender que la autoridad civil tiene un reflejo endógeno y otro reflejo exógeno; por el primero se comprende el ejercicio de esa potestad intraorgánicamente, cuando el funcionario público la emplea respecto de los empleados bajo su dirección, o también cuando entra a disciplinarlos por la realización de una conducta tipificada en el ordenamiento disciplinario; y el reflejo exógeno de la autoridad civil es la manifestación de la voluntad de la administración teniendo como destinatarios a personas ajenas a la administración, como cuando a través de actos administrativos se imparten órdenes a terceros o se les imponen sanciones por no dar cumplimiento a esos mandatos de actuación o de abstención.

En cuanto a la autoridad política se tiene que si bien el artículo 40 de la Constitución reconoce a todos los ciudadanos el derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, el cual puede manifestarse, entre otras formas, a través de la postulación a los cargos o corporaciones públicas de elección popular o también ejerciendo su derecho al voto para elegir esos dignatarios, es necesario precisar que son titulares de esa autoridad las personas que han sido ungidas por el pueblo para la conducción de los destinos del Estado, a nivel nacional, o de las entidades territoriales, en los niveles inferiores, junto con las demás personas que integran el gobierno. Por ello, el artículo 3 de la Constitución prescribe que “...La soberanía reside

exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece”, lo que en otros términos equivale a sostener que el poder público, luego de pasar por el tamiz de la democracia representativa, se transforma en autoridad política, entendida como ese poder de diseñar y ejecutar políticas públicas que es entregado por el pueblo a sus gobernantes con el propósito de que conduzcan sus destinos.

Es por ello que el artículo 189 de la Ley 136 de 1994, que sólo se ocupó de lo municipal, dijo que la autoridad política corresponde a la ejercida por el alcalde junto con sus secretarios de despacho y los jefes de departamento administrativo, puesto que el gobierno a ese nivel lo ejercen dichas autoridades, como también en el nivel departamental lo ejercen el gobernador con sus secretarios de despacho y los jefes de departamento administrativo³, y a nivel nacional lo integran el Presidente de la República con sus ministros y los jefes de los departamentos administrativos. La prueba más notable de que la autoridad política compete a quienes ejercen el gobierno y que a través de ella se conducen los destinos del Estado, la encuentra la Sala Plena en el inciso 2 del artículo 154 Constitucional al predicar que “...sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3º, 7º, 9º, 11 y 22 y los literales a), b) y e), del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales”, todas ellas de innegable incidencia en la orientación de los destinos del Estado, como son el Plan Nacional de Desarrollo y de Inversiones Públicas (Art. 3), la determinación de la estructura de la administración nacional (Art. 7), la celebración de contratos y la negociación de empréstitos (Art. 9), establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración (Art. 11), la expedición de las leyes relativas al Banco de la República y al funcionamiento de su Junta Directiva (Art. 22), etc.

³ En el artículo 324 del Decreto Ley 1222 de 1986 “Por el cual se expide el Código de Régimen Departamental” se define el gobierno departamental en los siguientes términos: “-Para los efectos del presente decreto el gobierno departamental esta constituido por el gobernador y el secretario o jefe del departamento administrativo al cual se halle adscrita o vinculada la respectiva entidad y por sector administrativo el conjunto de organismos que integran la respectiva secretaría o departamento administrativo y las entidades que le están adscritas o vinculadas”

Y, en lo atinente a la autoridad administrativa ella es definida en el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, a través de la conceptualización de la dirección administrativa, de manera similar a la autoridad civil, con la diferencia de que no solo la tienen quienes ejercen el gobierno, sino que también está en cabeza de los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas y los jefes de las unidades administrativas especiales, en tanto superiores de los correspondientes servicios municipales, así como en cabeza de los empleados oficiales que tengan competencia para ejecutar cualquiera de las funciones administrativas allí mencionadas (contratación, ordenar el gasto, decidir situaciones administrativas laborales e investigar faltas disciplinarias). Con todo, si se detallan los alcances de la autoridad administrativa frente a los de la autoridad civil, se podrá inferir que las competencias de la primera están inmersas en las competencias de la última, la que además puede proyectarse externamente, hacia los particulares, de modo que pueda recurrirse a la compulsión o a la coacción con el concurso de la fuerza pública.

Luego de los anteriores trazos sobre lo que significan cada una de las modalidades de autoridad previstas en los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, debe traerse a colación lo dicho al respecto por la jurisprudencia de la Sala Plena:

“En la Ley 136 de 1994 se define el concepto de autoridad política así:

“Artículo 189...”

El contenido y alcance de esta disposición ha sido analizado por la Sala Plena de la Corporación, inicialmente en la sentencia del 1° de febrero de 2000, en la cual dijo:

“...las distinciones que sobre la autoridad del Estado introduce el artículo 179 de la C.P. con el propósito de tipificar las causales de inhabilidad, especialmente la segunda, más que restringir, amplían su comprensión, puesto que su finalidad no es la de excluir sino la de no dejar por fuera ninguna de las expresiones de la autoridad estatal cuyo uso pudiere deformar el proceso electoral. Así lo entendió la Sala en otra oportunidad:

“Esta causal de inhabilidad busca impedir que amparado en las ventajas derivadas del parentesco, la relación conyugal o de hecho con un funcionario que ostente un cierto poder dentro del Estado, alguien obtenga su elección como congresista con violación del principio de igualdad electoral. Se trata de salvaguardar la plena igualdad de competencia e impedir que el parentesco opere desde el poder para inclinar la libre opción electoral en favor de un candidato y en detrimento de otros”.

“El señalamiento de ese objetivo coincide con los planteamientos que sobre el tema se formularon en la Asamblea Nacional Constituyente, en cuyo seno se dijo que debía impedirse “un vicio que consiste en la concentración de poder” de modo que la “presencia simultánea, en el escenario nacional (de parientes cercanos), no obedezca al mismo proceso de poder” o que era necesario “garantizar la independencia y espontaneidad del electorado, que de no existir el régimen de inhabilidades, podría estar sometido a

presiones deformantes de su libertad de autonomía” (sic), o que era menester “promover la limpieza del proceso político”.

“En consecuencia, lo que pretende la institución constitucional es impedir que la influencia sobre el electorado proveniente del poder del Estado, se pueda utilizar en provecho propio (art. 179-2) o en beneficio de los parientes o allegados (art. 179-5), pues tal circunstancia empañaría el proceso político-electoral, quebrantando la igualdad de oportunidades de los candidatos”.⁴

Así mismo en sentencia de 15 de mayo de 2001, expediente AC-12300, C. P. Ana Margarita Olaya Forero, la Sala Plena acogió la sentencia de la Sección Quinta de 27 de enero de 1994, expediente 1075, en cuanto consideró:

“La autoridad civil lleva implícita la potestad de mando o imperio, pudiendo ser ejercida sobre la generalidad de las personas por determinación de la Ley; dicha potestad tiene su expresión más clara en el ejercicio del poder ejecutivo, que en el nivel municipal ostenta y ejerce el alcalde, funcionario que por determinación constitucional (art. 314) es Jefe de la administración local y representante legal del municipio. Por autoridad política se entiende “las que ejercen los que gobiernan y mandan ejecutar las leyes”; un ejemplo de ejercicio de dicha autoridad lo constituye el deber que la Carta impone a los Alcaldes de “Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los Decretos del Gobierno, las Ordenanzas y los Acuerdos Municipales”. Esta Corporación ha dicho que la jurisdicción “es la facultad de administrar justicia, el poder o la potestad de decir y de proveer a la tutela y realización en los casos concretos sometidos a la decisión de las personas u organismos competentes”. Las funciones policivas que en materia penal ejercen los Alcaldes, como cuando se ocupan de las controversias comunes señaladas en el Código de Policía, son diferentes y no pueden confundirse con la facultad de administrar justicia, ejercida permanentemente por los jueces, puesto que el carácter de dichas funciones es administrativo y no judicial...”⁵

Con base en los anteriores parámetros conceptuales y jurisprudenciales examinará la Sala Plena si la acusación formulada por el demandante es fundada, esto es si es cierto que la Dra. LILIANA BARON CABALLERO ejerció autoridad civil, política o administrativa cuando se desempeñó como Asesor VIII de la U.T.L., del Representante a la Cámara Dr. EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, para lo cual resulta necesario invocar en esta providencia qué papel cumplen las Unidades de Trabajo Legislativo⁶. El artículo 388 de la Ley 5ª del 17 de junio de 1992 “Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes”, dispone al respecto:

⁴ Sentencia del 1º de febrero de 2000. M.P. : Dr. Ricardo Hoyos Duque. Exp. AC-7974

⁵ Sentencia del 27 de enero de 1994. M.P. Dr: Luis Eduardo Jaramillo Mejía. Exp. 1075

⁶ La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, mediante fallo calendarado el 22 de noviembre de 2005, proferido dentro de la Acción de Pérdida de Investidura radicada bajo el No. 110010315000200500923, promovido por el Movimiento Nacional Progresista, contra Héctor José Ospina Avilés, con ponencia de la Consejera Dra. María Inés Ortiz Barbosa, denegó las pretensiones de la demanda tras considerar que los miembros de las Unidades de Trabajo Legislativo, en particular el Asistente I, no ejercen ningún tipo de autoridad.

“Artículo 388. Unidad de Trabajo Legislativo de los Congresistas. (Mod. Ley 186/1995 Art. 1)

(Inciso Mod. Ley 868/2003 Art. 7) Cada Congresista contará, **para el logro de una eficiente labor legislativa**, con una Unidad de Trabajo a su servicio, integrada por no más de 10 empleados y/o contratistas. Para la provisión de estos cargos cada Congresista postulará, ante el Director Administrativo, en el caso de la Cámara y ante el Director General o quien haga sus veces, en el caso del Senado, el respectivo candidato para su libre nombramiento y remoción o para su vinculación por contrato.

La Planta de Personal de cada Unidad de Trabajo Legislativo de los Congresistas se conformará dentro de las posibilidades que permite la combinación de rangos y nominaciones señalados en este artículo a escogencia del respectivo Congresista. El valor del sueldo mensual de dicha planta o Unidad de Trabajo no podrá sobrepasar el valor de 50 salarios mínimos legales mensuales para cada unidad.

Los cargos de la Unidad de Trabajo Legislativo de los Congresistas tendrán la siguiente nomenclatura y escala de remuneración:

Denominación	Salarios Mínimos
Asistente I	Tres (3)
Asistente II	Cuatro (4)
Asistente III	Cinco (5)
Asistente IV	Seis (6)
Asistente V	Siete (7)
Asesor I	Ocho (8)
Asesor II	Nueve (9)
Asesor III	Diez (10)
Asesor IV	Once (11)
Asesor V	Doce (12)
Asesor VI	Trece (13)
Asesor VII	Catorce (14)
Asesor VIII	Quince (15)

La certificación de cumplimiento de labores de los empleados y/o contratistas de la Unidad de Trabajo Legislativo, será expedida por el respectivo Congresista.

PARAGRAFO. Cuando se trate de la Calidad de Asesor, podrá darse la vinculación por virtud de contrato de prestación de servicios debidamente celebrado. El Congresista podrá solicitar a la autoridad nominadora que disponga la iniciación de las labores contratadas desde el mismo momento de la designación del Asesor.

En el evento de vinculación mediante contrato de prestación de servicios, no se considerarán prestaciones sociales en el valor del contrato celebrado, ni habrá lugar al reconocimiento o reclamación de ellas; (...)

Las calidades para ser asesor serán definidas mediante resolución de la Mesa Directiva de la Cámara y de la Comisión de Administración del Senado, conjuntamente”

De lo dispuesto en la anterior norma jurídica se tiene que tanto los Senadores como los Representantes a la Cámara tienen a su servicio una Unidad de Trabajo Legislativo (U.T.L.), integrada por no más de 10 empleados y/o contratistas, según lo determine el Congresista, quien tiene la libertad de postular el personal que allí laborará, lo cual los hace de libre nombramiento y remoción. Le permite la ley a los Congresistas proveer dichos cargos entre empleados públicos y/o contratistas, sin

que se pueda rebasar el máximo de 50 salarios mínimos legales vigentes por cada unidad, entre las distintas combinaciones posibles que se pueden dar entre Asistentes y Asesores en los diferentes grados que allí se señalan.

Tal como lo dice el aparte resaltado en la norma, el propósito que tuvo en mente el legislador al disponer la creación de las U.T.L., para el servicio de los Congresistas, fue lograr “una eficiente labor legislativa”, es decir tecnificar la función primera de los parlamentarios como es la de hacer las leyes, para lo cual resulta necesario, dado el volumen y complejidad de los proyectos de ley que se someten a su consideración, que cuenten con un equipo de trabajo competitivo para el auxilio de tan importante actividad. Dado que la eficiencia se mide en términos de rendimiento, puede igualmente señalarse que el fin mismo de la creación de tales Unidades Técnicas está enderezado a que la actividad legislativa del Congreso de la República sea más prolífica, ya que con ello se pretende contribuir al mejoramiento de las condiciones de vida de los habitantes del territorial nacional, ciertamente porque los miembros de las corporaciones públicas de elección popular “deberán actuar consultando la justicia y el bien común” (C.N. Art. 133).

Se manifiesta en todo lo anterior el carácter auxiliar o colaboracionista de quienes integran las Unidades de Trabajo Legislativo, tanto los que fungen como Asistentes como aquellos que actúan en calidad de Asesores, bien como empleados ora como contratistas, pues todos ellos deben prestar sus servicios personales para que la labor inherente a los Congresistas se cumpla en los mejores términos, tanto desde el punto de vista cuantitativo como cualitativamente hablando.

El mismo carácter auxiliar impide considerar a los miembros de las Unidades de Trabajo Legislativo, en particular aquellos que han sido vinculados a través de una relación legal o reglamentaria, como titulares de autoridad política, civil o administrativa, puesto que no les compete ninguna de las atribuciones que cualifican a los funcionarios que tienen función de mando o poder de coacción para hacer cumplir sus mandatos, o que tienen bajo su dirección la conducción de los destinos públicos como parte del gobierno en cualquiera de sus niveles y menos tienen la posibilidad de dirigir los destinos de la administración pública, bien sea a través del poder de contratación, de nominación o disciplinario, entre otros. La autoridad no es propia de los miembros de las Unidades de Trabajo Legislativo,

su subordinación al Senador o Representante a la Cámara que lo haya postulado, quien además puede libremente provocar su remoción, los sujeta al reparto funcional que el Congresista haya dispuesto, sin que entre ellas se cuente el ejercicio de autoridad alguna, lo cual se explica, además en lo dicho por el propio artículo 388 de la Ley 5ª de 1992 al señalar que “La certificación de cumplimiento de labores de los empleados y/o contratistas de la Unidad de Trabajo Legislativo, será expedida por el respectivo Congresista”, de donde se infiere que es el propio legislador quien asigna las funciones de los integrantes de su U.T.L. y a su vez las certifica ante la Corporación.

Lo dicho hasta el momento permite concluir en lo infundado del reproche, al haberse demostrado fehacientemente que la Dra. LILIANA BARON CABALLERO si bien se desempeñó en calidad de empleada pública como Asesora VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo⁷ del Representante a la Cámara, Dr. EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, entre el 28 de enero de 2004 y el 23 de enero de 2006, es decir dentro de los doce meses anteriores a la elección de Congresistas realizada el 12 de marzo de 2006, no ejerció autoridad política, civil o administrativa, puesto que su rol de colaboradora de la actividad legislativa del citado Congresista no le otorgaba ninguna atribución o competencia que permitiera arribar a esa conclusión.

En cuanto a la falsedad en documento público que la parte demandante cree haberse configurado con la certificación visible a folio 29 del cuaderno principal, expedida por el Jefe de la División de Personal de la Cámara de Representantes, porque allí se dijo que “Mediante Resolución No 0100 del 23 de febrero de 2006, le fue aceptada [a la demandada] la renuncia al cargo de ASESOR VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo...”, ello no pasa de ser un error de digitación puesto que en el mismo párrafo se dice que surte “efectos fiscales a partir del 24 de enero de 2006”, lo cual queda plenamente aclarado con el oficio D.P. 4.1-00163/2007 expedido por el mismo funcionario (fl. 31 C.2), quien admite la comisión del error y lo enmienda expidiendo una certificación aclaratoria en la que el párrafo en

⁷ Según la Resolución No. 009 del 7 de abril de 1995 “Por la cual se establecen las calidades para asesor de la Unidad de Trabajo Legislativo de los Congresistas”, expedido por la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes y la Comisión de Administración del Senado de la República, dispone que para ejercer el cargo de Asesor VIII se deben acreditar los siguientes requisitos: “Título de formación universitaria o profesional, título de formación avanzada o postgrado y cinco (5) años de experiencia profesional”, estableciendo en el parágrafo que el título de formación universitaria o profesional no podrá compensarse.

cuestión es sustituido por uno que expresa: “Mediante Resolución No. 0010 del 23 de enero de 2006, le fue aceptada la renuncia al cargo de ASESOR VIII de la Unidad de Trabajo Legislativo del H. Representante a la Cámara EFREN ANTONIO HERNANDEZ DIAZ, con efectos fiscales a partir del 24 de enero de 2006, disponiendo que la vinculación laboral será hasta el 23 de enero de 2006” (fl. 32 C.2). Es decir, la falsedad nunca existió.

Así, queda demostrada la improsperidad del cargo.

5.2. Cargo segundo: Configuración de la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política

Sostiene el ciudadano ROBERT MORALES SALAMANCA que la investidura de Representante a la Cámara de la Dra. LILIANA BARON CABALLERO debe serle retirada por el Consejo de Estado, al haber incurrido en la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución, que dice:

“**Artículo 179.** No podrán ser congresistas: (...)

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. (...)

Entiende el demandante que la configuración de la citada causal de inhabilidad se presenta porque dos hermanos de la Congresista han prestado sus servicios personales a la Gobernación del departamento de Casanare, misma circunscripción electoral por la que la Dra. LILIANA BARON CABALLERO actúa en el Congreso de la República; precisamente porque el señor JAIRO BARON CABALLERO ha venido actuando como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y porque la señora BEATRIZ BARON CABALLERO ha actuado como Directora de Servicios Administrativos y en ocasiones encargada de la Secretaría General. Además de haberse probado el parentesco en segundo grado de consanguinidad entre la Congresista demandada y los señores últimamente citados, dado que son hermanos por provenir de un tronco común integrado por sus padres ESTEBAN BARON y BEATRIZ CABALLERO DUARTE (fls. 35 a 37 C.2), en cuanto a su actuación como empleados públicos de la Gobernación de Casanare la Directora de Talento Humano de dicha Gobernación remitió el oficio D.T.H. No. 0146 del 11 de diciembre de 2006, mediante el cual hizo saber:

“...el doctor Jairo Barón Caballero ha estado vinculado a la Gobernación desde 01 de enero de 1998 hasta 13 de diciembre de 1999 como Secretario Secretario (sic) General y desde 02 de octubre de 2006 hasta la fecha como Jefe Oficina Asesora Jurídica, respecto a la doctora Beatriz Barón de Pérez ha estado vinculada desde 01 de enero de 2004 hasta la fecha como Directora de Servicios Administrativos y encargada de la Secretaría General desde el 25 de septiembre al 05 de octubre de 2006” (fl. 30 C.1) (Subraya la Sala)

Una vez establecido que los hermanos de la Congresista demandada, señores JAIRO y BEATRIZ BARON CABALLERO, ocuparon empleos públicos en la Gobernación del departamento de Casanare, debe la Sala precisar el alcance de la causal de inhabilidad invocada para determinar si los hechos probados dan lugar a la configuración de ese impedimento constitucional para acceder al máximo órgano de representación democrática.

Contrario a lo entendido por la Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado en torno a la eficacia temporal de la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 Constitucional, para quien dicha causal “no dispuso ninguna limitante en el tiempo”, encuentra la Sala Plena que allí sí se fijó un término para que operara la prohibición de acceder a la investidura de Congresista a quien tuviera esos vínculos matrimoniales, de pareja o de parentesco con funcionarios que ejercieran autoridad civil o política, el cual se determina por la conjugación de uno de los verbos rectores de la proposición jurídica, como es el verbo ejercer, colocado en el contexto de la norma jurídica en tiempo presente al conjugarse bajo la forma “ejerczan”, de modo que si es leído junto con la frase que encabeza el régimen de inhabilidades sub examine, que predica “No podrán ser congresistas:”, se podrá colegir que el ejercicio de autoridad civil o política debe ocurrir precisamente en la misma fecha en que se realizan las elecciones respectivas.

Es cierto que la jornada democrática para elegir a los miembros del Congreso de la República se cumple en una fecha, mientras que el acto administrativo por medio del cual los Delegados del Consejo Nacional Electoral - Comisión Escrutadora Departamental o el Consejo Nacional Electoral, según el caso, declaran la elección se cumple en fecha posterior; sin embargo, por tratarse de un acto administrativo de naturaleza declarativa el derecho que a través suyo se proclama no tiene su fuente en él sino que se retrotrae a la fecha en que se produjo la jornada electoral, de suerte que –volviendo a la temporalidad de la inhabilidad-, si la Constitución exige para prefigurar la causal 5ª en comento que dichos funcionarios “ejerczan” autoridad civil o política, no se puede concluir cosa

distinta a que ese ejercicio debe acreditarse para el mismo día en que se practican las elecciones, de seguro porque el constituyente concibió que la afectación del principio de la igualdad en esos certámenes sólo se producía si tales funcionarios cercanos civil y consanguíneamente al Congresista contaban con esos poderes públicos para el mismo día de las votaciones.

La Sección Quinta del Consejo de Estado, en pronunciamiento que la Sala Plena acoge, formuló la tesis anterior en los siguientes términos:

“La inhabilidad para ser elegido congresista por razón del numeral 5 del artículo 179 de la Carta exige que se reúnan tres elementos: El primero, el parentesco - en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil - o vínculo por matrimonio o relación de unión permanente del candidato a congresista con un funcionario; el segundo, que el funcionario respecto del cual se predica el parentesco o los indicados vínculos o relación con el candidato, ejerza autoridad civil o política. **El tercero, que el funcionario ejerza esa autoridad en el momento de la elección**”⁸ (Resalta la Sala)

Con los anteriores parámetros jurisprudenciales encuentra la Sala Plena que la inhabilidad sub lite no puede configurarse en lo que respecta al desempeño del señor JAIRO BARON CABALLERO como Secretario General y como Jefe Oficina Asesora Jurídica de la Gobernación de Casanare, pues como lo informó la Directora de Talento Humano de esa entidad a través del oficio D.T.H. No. 0146 de diciembre 11 de 2006, en el primer cargo se desempeñó mucho antes de la elección, concretamente entre el 1º de enero de 1998 y el 13 de diciembre de 1999, en tanto que como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica viene actuando desde el 2 de octubre de 2006, tiempo después de haberse llevado a cabo la jornada electoral del 12 de marzo de 2006. Es decir, que para el día de las elecciones de Congresistas (2006-2010), el señor JAIRO BARON CABALLERO no estaba ejerciendo cargo alguno, lo cual impide, como ya se dijo, la configuración de la inhabilidad alegada, relevando esa circunstancia a la Sala Plena de adelantar cualquier otro estudio en torno a si los aludidos cargos incorporaban el ejercicio de autoridad civil o política. Por consiguiente el cargo no prospera en esta parte.

De la señora BEATRIZ BARON CABALLERO informó la Directora de Talento Humano de la Gobernación de Casanare que ha prestado sus servicios

⁸ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 24 de noviembre de 1999. Expedientes: 1891, 1892, 1894, 1895, 1897, 1909, 1911, 1912 y 1914. Actor: Omaira Meza Piedrahita y otros. Demandado: Consejo Nacional Electoral. C.P. Dr. Darío Quiñones Pinilla.

personales a esa entidad en el cargo de Directora de Servicios Administrativos desde el 1º de enero de 2004 a la fecha, habiendo sido encargada de las funciones de Secretaria General entre el 25 de septiembre y el 5 de octubre de 2006. Como quiera que estas funciones, que recibió por encargo la hermana de la Congresista demandada, fueron desempeñadas en época posterior a la jornada electoral del 12 de marzo de 2006, la Sala Plena no desarrollará estudio alguno en torno a si el cargo de Secretario General conlleva ejercicio de autoridad civil o política, puesto que de ningún modo podrían conducir a la tipificación de la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución, por haber tenido lugar por fuera del parámetro temporal fijado por el constituyente. A contrario sensu, se determinará enseguida si desde el cargo de Directora de Servicios Administrativos la señora BEATRIZ BARON CABALLERO ejerció cualquiera de las modalidades de autoridad de que trata la norma anterior, para lo cual resulta apropiado tomar en consideración el desarrollo conceptual y jurisprudencial contenido en esta providencia en torno a lo que se entiende por autoridad civil o política, así como también la información suministrada por el Gobernador (e) de Casanare, con oficio 100.071 del 1º de marzo de 2007 (fl. 17 C.2), mediante el cual remitió copia auténtica de las funciones inherentes al cargo de Director Administrativo - adscrito al Area de Secretaria General, donde se lee:

“Además de garantizar el ejercicio de las funciones generales establecidas en el Estatuto Básico y la Estructura, el Director de Servicios Administrativos, tiene las siguientes:

- 1.- Organizar el proceso de adquisición de bienes para las dependencias de la Administración Central del Departamento.
- 2.- Orientar la elaboración y ejecución del Programa General de Compras para el Departamento, de conformidad con los planes, políticas y estrategias establecidas por el Gobernador y las recomendaciones formuladas por la Junta de Compras y Licitaciones.
- 3.- Organizar y dirigir con el apoyo de su dependencia la recepción, recibo, almacenamiento y suministro de los elementos devolutivos y de consumo que requieran las diferentes dependencias del Departamento.
- 4.- Garantizar la conformación y mantenimiento de inventarios generales de los bienes muebles, inventarios por dependencias e inventarios individuales a cargo de cada uno de los funcionarios.
- 5.- Organizar los sistemas y procesos de control e inspección de los inventarios y el estado de conservación y mantenimiento de los bienes muebles y equipos de propiedad del Departamento.
- 6.- Disponer la baja definitiva de inservibles y orientar los programas para su disposición final mediante comercialización, donación o destrucción, de acuerdo con las normas vigentes.

7.- Recibir el inventario final de las obras ejecutadas para su liquidación, control de elementos faltantes o sobrantes y efectuar la correspondiente incorporación como patrimonio del Departamento, en coordinación con la Oficina Jurídica o con los funcionarios que para el efecto designe el Gobernador.

8.- Colaborar en la preparación del proyecto anual de presupuesto de funcionamiento para la Secretaría.

9.- Dirigir los programas de suministro oportuno, almacenamiento, transporte, recibo y entrega de elementos a las dependencias.

10.- Disponer lo necesario para garantizar la organización del Directorio de Oferentes y su calificación, de acuerdo con las normas sobre la materia.

11.- Asesorar al Secretario General en la determinación de procedimientos de almacén, ingresos, egresos y registros.

12.- Programar acciones para reducir los inventarios y optimizar costos financieros.

13.- Dirigir la valorización de los inventarios y remitir dicha información a la Dirección de Contabilidad de la Secretaría de Hacienda para la preparación de los informes correspondientes.

14.- Tramitar las pólizas de seguros para todos los bienes departamentales, excepto vehículos, velar por su actualización y coordinar con la Oficina Jurídica los casos de reclamos ante las compañías aseguradoras respectivas.

15.- Dirigir la gestión de los servicios de mantenimiento locativo, seguridad, aseo, mensajería y conducción requeridos por las dependencias.

16.- Dirigir la organización y funcionamiento del Archivo General del Departamento.

17.- Colaborar en la preparación de los proyectos anuales de presupuesto de funcionamiento y plan de compras para la Secretaría.

18.- Tramitar las pólizas de seguros para los vehículos de propiedad departamental, actualizarlas y coordinar con la Oficina Jurídica las reclamaciones ante las compañías de seguros.

19.- Las demás que le sean asignadas por el Secretario General, acordes con la naturaleza del cargo" (fls. 21 y 22)

El examen detallado de cada una de las funciones desempeñadas por la señora BEATRIZ BARON CABALLERO en su calidad de Directora de Servicios Administrativos lleva a la Sala Plena a inferir que ninguna de ellas le permitía el ejercicio de autoridad civil o política, en la medida que no le confieren poder público en función de mando para hacerse obedecer incluso con el empleo de la fuerza pública, como tampoco cuenta con poder para expedir nombramientos o hacer remociones en los empleados de su dependencia, o con la facultad de imponer sanciones disciplinarias. Tampoco se infiere del abanico de funciones que reglamentariamente le están asignadas, el ejercicio de autoridad política, no solo porque no forma parte del gobierno departamental, sino también porque ninguna

de sus atribuciones le permite el diseño de políticas públicas con base en las cuales pueda dirigir los destinos de la comunidad.

Así, por ejemplo, en lo que tiene que ver con las compras que deben hacerse su función está orientada por el verbo rector “Organizar” (num. 1), que por sí mismo indica que no tiene poder alguno en lo que a contratación respecta; en lo que se refiere al diseño de políticas institucionales como el Programa General de Compras para el Departamento (num. 2), la función que se le asigna es la de “Orientar” su elaboración, sujeta a los planes, políticas y estrategias dictadas directamente por el Gobernador, es decir carece de poder decisorio al respecto; lo mismo ocurre en cuanto a la preparación del proyecto anual de presupuesto de funcionamiento para la Secretaría General a la cual está adscrita (num. 8), puesto que allí se le convoca a “Colaborar”. En fin, cada una de las funciones demuestra que la señora BEATRIZ BARON CABALLERO, en su calidad de Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación de Casanare, no ejerce autoridad civil o política, y si bien algunas de sus funciones aparecen marcadas por el verbo rector “Dirigir” (nums. 9, 13, 15 y 16), ninguna de ellas puede calificarse como ejercicio de autoridad política o civil, en atención a que las actividades allí definidas son simplemente administrativas, despojadas de todo viso de autoridad y carentes de significado en el contexto de la acción de pérdida de investidura.

Por último, aunque el Decreto Ley número 1569 del 5 de agosto de 1998 “Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos en las entidades territoriales que deben regularse por las disposiciones de la Ley 443 de 1998 y se dictan otras disposiciones”, expedido por el señor Presidente de la República, dice en el literal a) de su artículo 4 que el Nivel Directivo “Comprende los empleos a los cuales corresponden funciones de dirección general, de formulación de políticas institucionales y de adopción de planes, programas y proyectos”, lo que al primer golpe de vista podría llevar a inferir que la señora BEATRIZ BARON CABALLERO sí ejerció autoridad en su calidad de Directora de Servicios Administrativos de la Gobernación de Casanare, es claro que la misma no contó con ningún tipo de autoridad al frente de esa Dirección, puesto que funcionalmente el cargo no contaba con ninguna de las atribuciones que caracterizan el ejercicio de autoridad civil o política, al contrario tenía asignadas labores de apoyo, coordinación y colaboración que como se explicó no confieren potestad de mando o de dirección administrativa. Así, el examen detallado de las funciones propias del cargo de Directora de Servicios Administrativos que

desempeñó la hermana de la Congresista demandada conduce a la Sala Plena a inferir la improsperidad del reproche formulado por el accionante, como quiera que desde él no se puede ejercer autoridad civil o política.

Al no haber prosperado ninguno de los cargos formulados con la demanda, la Sala Plena, en armonía con el concepto rendido por el Procurador Tercero Delegado ante el Consejo de Estado, denegará las pretensiones de la acción.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DENIEGANSE las pretensiones de la Acción de Pérdida de Investidura formulada por el ciudadano ROBERT MORALES SALAMANCA contra la Representante a la Cámara por el departamento de Casanare (2006-2010), Doctora LILIANA BARON CABALLERO.

SEGUNDO: Archívese el expediente dejando las anotaciones del caso.

Este proyecto fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

COPIESE Y NOTIFIQUESE

LIGIA LOPEZ DIAZ
Presidente

ALBERTO ARANGO MANTILLA

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE
No rindió la aclaración

REINALDO CHAVARRO BURITICA

RUTH STELLA CORREA PALACIO
No rindió la aclaración

MAURICIO FAJARDO GOMEZ

ENRIQUE GIL BOTERO

ALIER EDUARDO HERNANDEZ E.

MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

FILEMON JIMENEZ OCHOA

JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

JAIME MORENO GARCIA

ANA MARGARITA OLAYA FORERO

ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

MARIA INES ORTIZ BARBOSA

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE

DARIO QUIÑONES PINILLA

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

HECTOR ROMERO DIAZ

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

MARTHA SOFIA SANZ TOBON

ACLARACIÓN DE VOTO

Consejero: ALBERTO ARANGO MANTILLA

Respaldé integralmente la decisión que tomó la Sala Plena del Consejo de Estado dentro del proceso de la referencia, mediante la sentencia de fecha 8 de mayo de 2007, que negó las pretensiones de la demanda de pérdida de investidura presentada por el ciudadano Robert Morales Salamanca contra la Representante a la Cámara por el departamento de Casanare (2006-2010) Liliana Barón Caballero.

Comparto la parte resolutive de la decisión en cuanto negó la solicitud de pérdida de investidura de la Representante a la Cámara, pero respetuosamente manifiesto que me aparto de la consideración expresada en la sentencia respecto del momento a partir del cual opera la causal prevista en el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución Política.

En la sentencia se afirma que para que se configure la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5°) del artículo 179 de la C.P., el ejercicio de la autoridad civil o política, “debe ocurrir precisamente en la misma fecha en que se realizan las elecciones respectivas”.

Las inhabilidades hacen referencia a aquellas restricciones fijadas por el constituyente o por el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas. Con el régimen de inhabilidades se pretende cumplir con los principios de igualdad, moralidad, transparencia, idoneidad, probidad e imparcialidad que rigen el ejercicio de la función pública.

El numeral 5º) del artículo 179 de la C.P. no hace referencia al momento de partir del cual se configura la inhabilidad allí prevista; tampoco este aspecto temporal fue definido en la ley 5 de 1992. Por lo cual, corresponde al juez en su labor interpretativa definir este vacío normativo.

Bajo un criterio finalista de la norma, considero entonces que la inhabilidad prevista en el numeral 5º) del artículo 179 de la C.P. debe contarse a partir de la fecha de prescripción del candidato, pues a partir de este momento en que el candidato debe quedar cobijado por la causal de inhabilidad, pues sólo así se cumple con la finalidad en ella contenida, que no es otra que la de evitar la influencia que sobre el electorado puedan ejercer personas prevalidas e investidas de poder en desmedro de la igualdad del libre ejercicio del sufragio.

Se trata así de evitar que los funcionarios que ejerzan autoridad civil o política en los municipios o departamentos, utilicen el poder que ostentan para cautivar votos a favor de candidatos respecto de quienes les unan vínculos por matrimonio, o por unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, desde el momento mismo de la prescripción, interpretación ésta que se adecua a los principios de moralidad, transparencia, imparcialidad e igualdad que rigen para el acceso y permanencia en la función pública. Considerar que la inhabilidad opera desde el momento de la elección del candidato daría lugar a prácticas no permitidas en el sentido de que funcionarios prevalidos de su poder cautivaran votos a favor de sus parientes desde el momento de la inscripción hasta, inclusive, un día antes de la respectiva elección, interpretación que se aleja de la naturaleza eminentemente estricta del régimen de inhabilidades de los congresistas.

Bajo el criterio expuesto, en el presente caso no se configura la causal endilgada en la demanda con fundamento en el numeral 5º) del artículo 179 del a C.P., motivo por el cual comparto la decisión adoptada en Sala Plena al negar la solicitud de pérdida de investidura.

Con todo respeto,

ALBERTO ARANGO MANTILLA

Fecha ut supra

ACLARACION DE VOTO

Consejero: ENRIQUE GIL BOTERO

Bogotá D. C., veintinueve (29) de mayo de dos mil siete (2007)

Con el acostumbrado respeto, procedo a señalar los motivos por los cuales si bien comparto la decisión proferida por esta Corporación en el asunto de la referencia, aclaro el voto en relación con la interpretación que se hace frente a la disposición contenida en el numeral 5 del artículo 179 de la Carta Política.

1. Contenido y alcance de los señalamientos jurídicos sobre los cuales recae la aclaración del voto

La Corporación, en Sala de lo Contencioso Administrativo, el 8 de mayo del año en curso, denegó las pretensiones de pérdida de investidura formuladas en contra de la señora Liliana Barón Caballero, quien a la fecha ostenta el cargo de Representante a la Cámara.

En la respectiva sentencia, se realizan las siguientes afirmaciones, en relación con la exégesis del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política:

“Contrario a lo entendido por la Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado en torno a la eficacia temporal de la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 Constitucional, para quien dicha causal *“no dispuso ninguna limitante en el tiempo”*, encuentra la Sala Plena que allí sí se fijó un término para que operara la prohibición de acceder a la investidura de Congresista a quien tuviera esos vínculos matrimoniales, de pareja o de parentesco con funcionarios que ejercieran autoridad civil o política, el cual se determina por la conjugación de uno de los verbos rectores de la proposición jurídica, como es el verbo ejercer, colocando en el contexto de la norma jurídica en tiempo presente al conjugarse bajo la forma *“ejerzan”*, de modo que si es leído junto con la frase que encabeza el régimen de inhabilidades sub examine, que predica *“no podrán ser congresistas”*, se podrá colegir que el ejercicio de autoridad civil o política debe ocurrir precisamente en la misma fecha en que se realizan las elecciones respectivas.

“Es cierto que la jornada democrática para elegir a los miembros del Congreso de la República se cumplen en una fecha, mientras que el acto administrativo por medio del cual los Delegados del Consejo Nacional Electoral – Comisión Escrutadora Departamental o el Consejo Nacional Electoral, según el caso, declaran la elección de naturaleza declarativa el derecho que a través suyo se proclama no tiene su fuente en él sino que se retrotrae a la fecha en que se produjo la jornada electoral, de suerte que – volviendo a la temporalidad de la inhabilidad-, si la Constitución exige para prefigurar la causal 5ª en comento que dichos funcionarios *“ejerzan”* autoridad civil o política, no se puede concluir cosa distinta a que ese ejercicio debe acreditarse para el mismo día en que se practican las elecciones, de seguro porque el constituyente concibió que la

afectación al principio de la igualdad en esos certámenes sólo se produciría si tales funcionarios cercanos civil o consanguíneamente al Congresista contaban con esos poderes públicos para el mismo día de las votaciones.”(cursivas del texto original – páginas 26 y 27).

2. Razones y argumentos de la aclaración

Si bien comparto el sentido de la decisión adoptada por la Sala, en cuanto denegó las pretensiones de la demanda, de acuerdo con el material probatorio allegado al expediente me aparto del razonamiento antes transcrito con fundamento en las siguientes consideraciones:

2.1. En mi criterio, la Corporación al analizar el señalado precepto constitucional recurrió a una interpretación eminentemente literal, de tal manera que se rechazó cualquier otro criterio hermenéutico; se restringió, entonces, el espectro o margen de interpretación sólo a esquemas formalistas.

2.2. En efecto, esta forma de entender la inhabilidad constitucional posibilita, precisamente, una fisura que podría derivar en la permisividad de una serie de artilugios dirigidos a evadir la configuración de la misma.

Lo anterior, como quiera que con dicha aplicación absolutamente literal de la norma, se están desconociendo los principios y valores constitucionales que irradian la integridad del texto constitucional, así como la totalidad del ordenamiento jurídico.

2.3. Si se analiza el criterio señalado en la sentencia, se impone concluir que la Corporación ha colocado una cortapisa a la mencionada disposición jurídica, en tanto que, según la jurisprudencia trazada, resulta factible desconocer aquélla mediante la realización de una conducta que, si bien en el entendido del Consejo de Estado no se enmarcaría en los supuestos fácticos de la inhabilidad, de la simple constatación fáctica del suceso se evidenciaría que el mismo contraviene el espíritu y propósitos que inspiró al Constituyente al establecer las causales de inhabilidad para acceder al cargo de Congresista.

Un ejemplo de naturaleza extrema sirve para ilustrar dicha situación:

“El señor X, hermano del candidato a la Cámara de Representantes Y, se desempeña como Secretario de Hacienda de una determinada Gobernación Departamental; un día antes de las elecciones X renuncia a su cargo (supongamos que las mismas se realizan el 28 de octubre, luego X renunciaría el

27 de octubre) y, con posterioridad al día de elección, esto es, el 29 de octubre, nuevamente asume el cargo de Secretario de Hacienda del citado Departamento.”

2.4. Según el criterio mayoritario, en la hipótesis planteada, no habría lugar a decretar la pérdida de investidura del Representante a la Cámara, como quiera que, para el día preciso en que se adelantaron las elecciones, su pariente (hermano) no *ejercía* cargo con autoridad civil o política en la respectiva circunscripción territorial.

Aceptar dicho contenido y alcance de la regla constitucional, como ya lo señalé, supone desconocer principios interpretativos diferentes a la propia literalidad de la norma y, adicionalmente, sesgar cualquier posibilidad de efectuar un análisis de integración de dicho precepto constitucional con los demás principios, valores y reglas que integran el marco constitucional y legal colombiano.

Sobre la coexistencia de principios, valores y reglas en los ordenamientos jurídicos modernos, la doctrina internacional ha precisado, con magnífica *sindéresis*, lo siguiente:

“La coexistencia de valores y principios, sobre los que hoy debe basarse necesariamente una Constitución para no renunciar a sus cometidos de unidad e integración y al mismo tiempo no hacerse incompatible con su base material pluralista, exige que cada uno de tales valores y principios se asuma con carácter no absoluto, compatible con aquellos otros con los que debe convivir... Creo, por tanto, que la condición espiritual del tiempo en que vivimos podría describirse como la aspiración no a uno, sino a los muchos principios o valores que conforman la convivencia colectiva: la libertad de la sociedad, pero también las reformas sociales; la igualdad ante la ley, y por tanto la generalidad de trato jurídico, pero también la igualdad respecto a las situaciones y, por tanto, la especialidad de las reglas jurídicas; el reconocimiento de los derechos de los individuos, pero también de los derechos de la sociedad; la valoración de las capacidades materiales y espirituales de los individuos, pero también la protección de los bienes colectivos frente a la fuerza destructora de aquéllos; el rigor en la aplicación de la ley, pero también la piedad ante sus consecuencias más rígidas; la responsabilidad individual en la determinación de la propia existencia, pero también la intervención colectiva para el apoyo a los más débiles, etc.”⁹

2.5. El papel del juez en el nuevo modelo de Estado Social y Democrático de derecho debe velar por la materialización efectiva de los derechos individuales y colectivos de los ciudadanos, de tal manera que una hermenéutica como la

⁹ Cf. ZAGREBELSKY, Gustavo “El derecho dúctil”, Ed. Trotta, Pág. 14 – 16.

adoptada en la sentencia de 8 de mayo podría, eventualmente, desconocer el principio – derecho de igualdad de los demás participantes en la contienda electoral en la medida que se acepta que no incurre en inhabilidad aquel candidato cuyos familiares ejercían autoridad civil o política, así fuera un día antes de la elección.

Entonces, sin lugar a dudas, la tarea del juez, a partir de la posguerra, adquiere una nueva concepción y dimensión en la medida que deja de ser simplemente, en términos de Montesquieu, *la boca que pronuncia las palabras de la ley*, para apoderarse de una labor activa en la cual, cualquiera que sea su jurisdicción o competencia, debe aplicar la ley bajo el prisma de la verdadera protección de los derechos; de tal suerte que el operador judicial no debe limitarse a la aplicación de postulados normativos –de forma silogística- sino que debe velar porque en la actividad de realización del derecho se satisfagan, de la mejor manera posible, todas las garantías constitucionales y legales del individuo y de la colectividad en la cual aquél se encuentra inmerso, de tal manera que se satisfaga la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el interés general sobre el particular (art. 1º C.P.).

2.6. Se podría señalar en contra de los argumentos anteriormente expuestos que, al ser el proceso de pérdida de investidura uno de aquellos que reflejan el *ius puniendi* – o derecho sancionatorio- del Estado, habría de interpretarse restrictivamente toda disposición jurídica sobre la materia, razón por la cual la interpretación del numeral 5 del artículo 179 de la Carta Política no podría llegar a ser otra distinta a la precisada en la sentencia de 8 de mayo del año en curso. Sobre el particular, es preciso señalar la diferencia entre “interpretación restrictiva” e “interpretación anulativa”; en efecto, en el primer caso, una regla jurídica que limita derechos se aplica de manera tal que la carga o sanción afecte la garantía de la menor forma posible, mientras que la segunda interpretación no tiene cabida dentro de los parámetros de la hermenéutica jurídica, en tanto que es aquella en la cual el juez, mediante su criterio, deja sin ningún margen de aplicación a la disposición, al restarle todo tipo de efectos jurídicos y, consecuentemente, desatendiendo los principios que sirven para la concreción e integración material de la misma.

El criterio expuesto no supone, por lo tanto, admitir la ampliación desbordada – fuera de los límites- de una norma de naturaleza restrictiva – y por ende de forma prohibida por la Constitución, sino de analizar la misma de una forma tal que, sin desconocerle su carácter restringido, se pueda aplicar según los parámetros lógicos que irradian los principios y valores constitucionales, de suerte que se garantice una aplicación efectiva del canon jurídico. Se propone por lo tanto que sea el juez quien, de conformidad con el marco y objetivos trazados por el constituyente determine en cada caso sometido a su consideración, si la conducta del Congresista se encuadra en la causal de inhabilidad establecida en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución, de acuerdo con los supuestos fácticos concretos.

Son las razones expuestas, las que me llevan a aclarar el voto respecto de la decisión mencionada, por cuanto no considero viable ni pertinente la relajación o flexibilización extrema del precepto constitucional en comento (inhabilidad), en los términos efectuados por la Corporación.

Atentamente,

ENRIQUE GIL BOTERO

Fecha ut supra

SALVAMENTO DE VOTO

**Consejeros: BERTHA LUCIA RAMIEZ DE PAEZ Y JESÚS MARIA LEMOS
BUSTAMANTE**

Con el respeto acostumbrado por la posición mayoritaria de la Sala nos permitimos manifestar nuestro disenso con la presente decisión, que negó la

solicitud de pérdida de investidura de la Representante a la Cámara LILIANA BARON CABALLERO.

Aunque compartimos la decisión, en virtud de que aceptamos que la Congresista no estaba incurso en la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Carta por las razones que en el fallo se destacan, es decir, porque JAIRO BARON CABALLERO actuó como Secretario General de la Gobernación del departamento de Casanare entre el 1 de enero de 1998 y el 13 de diciembre de 1999, o sea, mucho antes de la elección de su hermana como Representante a la Cámara, y se desempeña como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica desde el 2 de octubre de 2006 después de la fecha de la elección, y BEATRIZ BARON CABALLERO, quien actúa como Directora de Servicios Administrativos del Departamento desde el 1 de enero de 2004 no ejerció autoridad civil o política para la fecha de la jornada electoral. Nos apartamos del criterio consignado según el cual *“el ejercicio de la autoridad civil o política debe ocurrir precisamente en la misma fecha en que los candidatos adquieren la condición de Congresistas, esto es el mismo día en que se realizan las elecciones”*.

Reiteramos lo dicho en el salvamento de voto que presentamos conjuntamente en el expediente No.2006-076-00, Actor LUIS OSCAR RODRÍGUEZ ORTIZ Magistrado Ponente ALIER E. HERNANDEZ ORTIZ: aunque el artículo 179, en su causal quinta, a diferencia de otras causales de pérdida de investidura, como la segunda y tercera del mismo artículo, no consagró un periodo de operancia en el tiempo, no puede aceptarse que el impedimento sólo se presenta para el día de las elecciones.

Dijimos en aquella ocasión y lo ratificamos:

“En nuestro criterio, ante la falta de señalamiento expreso, debió la Sala analizar el vacío legal para aplicar un término semejante a los consagrados para casos similares.

La causal 2ª del artículo 179 consagró como inhabilidad el hecho de haber ejercido como empleado público, autoridad o jurisdicción civil, política, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de elección.

La causal 3ª. Ibídem inhabilita al congresista si intervino en negocios con entidades públicas, o celebró contratos con ellas, o fue representante legal

de las entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de elección.

En este orden de ideas debió aplicarse un término razonable similar que lograra lo que el constituyente quiso al erigir la inhabilidad, preservar el prestigio del órgano de representación política del mas alto nivel.

En los Anales de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 se consigno el querer del constituyente sobre este tópico en los siguientes términos:

“...Aparte de las condiciones de relación directa se ha considerado necesario extender la imposibilidad de ser elegidas a las personas ligadas por parentesco en primer grado de consanguinidad, primero civil o matrimonio, con funcionarios públicos que en la respectiva circunscripción ejerzan, hubieren ejercido dentro de los seis meses anteriores a la elección...”¹⁰

En aplicación de esta voluntad se debió acudir al análisis de las razones históricas y finalísticas de la norma para precisar su alcance y contenido pues no se trata de una mera regulación formal sino de la búsqueda de un sistema político transparente.

El constituyente al proponer el artículo 179 de la Constitución indicó:

“... esto es básicamente el tratamiento que se le está dando a las inhabilidades, como ustedes pueden darse cuenta es bastante drástico, pero refleja la necesidad de recuperar para el Congreso, el prestigio, el buen nivel, el tono moral que desafortunadamente parece haberse disminuido.”

Es claro que la inhabilidad deprecada tiene el propósito de evitar conductas que puedan afectar el desarrollo e imparcialidad de los comicios electorales. Se trata de evitar que los funcionarios que ejercen autoridad civil o política en los municipios o departamentos utilicen el poder de que de una u otra manera ostentan, en proselitismo para beneficio de sus parientes que aspiran al Congreso dentro de la misma jurisdicción. Acudir a la interpretación estrictamente literal deja a la norma vacía de contenido pues bastaría, como en el caso de presente alejarse por unos días del cargo publico revestido de autoridad, para evadir la prohibición constitucional.

Es deber del juez darle sentido y alcance a la norma, su función es ser integrador del derecho, en el entendido de que este es más comprensivo que la regla positiva. La Constitución no se agota en sus normas literales, tal como quedaron enunciadas, sino que abarca los principios, criterios y valores que la fundamentan, no puede el juez limitarse al formalismo o a la exégesis, desconociendo el contenido, la sustancia, la finalidad de las normas que, para el caso, se insiste, está constituido por la satisfacción de los intereses generales y del bien común, por el cumplimiento de los objetivos estatales.

...”

¹⁰ Referencia: Biblioteca Enrique Low Multra, antecedentes artículo 179 C. N. Pág. 2.

ejerzan autoridad civil o política, a cautivar votos a favor de su listas, desde el momento de la inscripción hasta un día antes de la elección, practica que desvirtúa el régimen celoso de inhabilidades para los Congresistas.

Cordialmente,

JAIME MORENO GARCIA

ACLARACIÓN DE VOTO

Consejera: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA

Consigno a continuación la aclaración de voto anunciada en el proceso de la referencia.

Comparto la parte resolutive de la providencia en cuanto denegó la solicitud de pérdida de investidura de la Representante a la Cámara Liliana Barón Caballero, pero me aparto de la consideración referente al momento en el cual opera la inhabilidad prevista en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Nacional¹¹.

En la providencia objeto de aclaración se establece que la citada causal se aplica con referencia al momento de la elección, con fundamento en la norma constitucional que señala “No podrá ser congresista”.

¹¹ Sobre este punto y en el mismo sentido la suscrita Magistrada aclaró el voto en la sentencia de 23 de enero de 2007, Expediente PI-00706, Actor: Luis Oscar Rodríguez Ortiz, C.P. Dr. Alier E. Hernández Enríquez

Como se advierte en la providencia objeto de aclaración, la Constitución no establece –como lo hizo con otras causales- un término ni un momento en el cual se determine la inhabilidad en cuestión.

Ahora bien, revisadas las actas de la Asamblea Nacional Constituyente¹² en las que consta la discusión del artículo 179 íb. numeral 5º, se observa que aunque el punto relacionado con el momento en el cual debía establecerse la inhabilidad fue mencionado, se acordó que fuera definido por la Ley. No obstante, el artículo 280 de la Ley 5ª de 1992 tampoco hizo referencia específica a este aspecto, por lo que considero que no puede extraerse, como lo aceptó la mayoría de la Sala, que de la redacción de la citada disposición pueda generalizarse para la causal en análisis, que sea la elección la que determine la existencia o no de la inhabilidad del congresista.

En efecto, para dilucidar el tema, debe tenerse en cuenta, con apoyo en otros pronunciamientos de la Sala Plena, que las inhabilidades operan antes de la elección y por tanto a través de ellas se pretende evitar que sea elegido congresista quien se encuentre incurso en ellas, pues de no ser así se vaciaría el contenido de la disposición que consagra esta inhabilidad. En esas condiciones el mismo constituyente en las causales 2 y 3 estableció términos para determinar la inhabilidad que empiezan a contabilizarse con antelación a la fecha de la elección, es decir que durante un lapso o período anterior a ese día prohíbe el ejercicio de las actividades allí descritas, lo cual reafirma que las inhabilidades no pueden ser determinadas el día de la elección por ser contrario al objeto de las mismas, que consiste precisamente en impedir el acceso de ciudadanos inidóneos máxime cuando las causales previstas en el artículo 179 C.N. no son subsanables por ningún motivo.

¹² Asamblea Nacional Constituyente, 1991, Antecedentes Artículo 179 Constitución Política de Colombia – Corte Constitucional, página 146.

Por lo anterior considero que es la inscripción la etapa del proceso electoral que determina si radica en cabeza del aspirante la inhabilidad prevista en el numeral 5° del artículo 179 C.N., toda vez que es el acto que constituye la puerta de acceso del candidato a la elección, es decir, es el momento a partir del cual el aspirante tiene la posibilidad de ser elegido congresista y por ende la oportunidad para determinar si esta o no incurso en la causal. La anterior interpretación resulta acorde no solo con la naturaleza de las inhabilidades sino con el encabezado de la norma constitucional citada y con lo dispuesto en el artículo 280 de la Ley 5/92 a que se refiere la sentencia.

De otra parte, en relación con el término por el cual debe contabilizarse la causal en análisis, estimo que la inhabilidad debe verificarse el día de la inscripción, ante la ausencia de determinación de la norma superior y sin que ello constituya la creación de un término no contemplado en la Constitución ya que además no puede considerarse viable adoptar los lapsos previstos para las inhabilidades consagradas en los numerales 2 y 3 del artículo 179 C.N. pues ello constituiría establecer términos judiciales lo cual atenta contra la garantía constitucional del debido proceso que implica que la conducta establecida en la Constitución Nacional es la única y precisamente sancionable, lo que hace que toda interpretación extensiva tenga la virtualidad de vulnerar el debido proceso en cuanto la descripción estatuida sobre el acto que se imputa se restringe al texto mismo del precepto.

Al aplicar lo antes expuesto a los hechos objeto de análisis en el caso concreto, se observa que la demandada se inscribió para la elección el día 6 de febrero del 2006 (fl. 2) fecha para la cual su hermano Jairo Barón Caballero no se encontraba

desempeñando ninguno de los cargos a que hizo referencia el demandante por ser anteriores (1° enero/98 al 13 diciembre/99) y posteriores (2 octubre/06) al momento de su inscripción. En cuanto a su hermana, Beatriz Barón Caballero, si bien para la fecha de la inscripción de la Representante accionada prestaba sus servicios en la Gobernación de Casanare en el cargo de Directora de Servicios Administrativos (desde el 1° de enero del 2004 a la fecha), como se concluyó en la providencia objeto de aclaración, las funciones desempeñadas no implicaban el ejercicio de autoridad civil o política.

En consecuencia, al no estar inhabilitada el día de la inscripción la Representante a la Cámara demandada no incurrió en la causal prevista en el numeral 5° del artículo 179 de la C.N. y por tanto, de acuerdo con los anteriores planteamientos, comparto la decisión de la Sala Plena al denegar la solicitud de pérdida de investidura.

Con todo respeto,

MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA
Mayo 9 de 2007

ACLARACION DE VOTO
Consejera: MARTHA SOFIA SANZ TOBON

Bogotá, veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007)

Aún cuando compartí la decisión de la Sala Plena que negó la pérdida de investidura de la Congresista Liliana Barón Caballero, comoquiera que el caso objeto de estudio no se subsumía en la causal endilgada, presento, con todo respeto que me merece la mayoría, las razones de mi aclaración:

Una de ellas va dirigida a la afirmación que hace la sentencia en la pagina 17(párrafo primero siguiente a la transcripción documental), la cual dice, en otras palabras que la inhabilidad consagrada en el numeral 2 del artículo 179 de la Constitución Política de que no podrán ser Congresistas quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, se cuenta solo a la fecha de la elección, aserto que no comparto, pues considero que tal inhabilidad debe contarse a partir del momento de la inscripción del candidato.

Y debe ser así, comoquiera que es a partir del momento de la inscripción en donde el candidato debe quedar cobijado por ese régimen celoso de inhabilidades que consagra la Constitución política, el cual, apunta, entre otros a la pureza del sufragio y el cual no tiene otro objeto que evitar que aquellos candidatos a ser Congresistas utilicen o puedan influir en el electorado a través del ejercicio de los cargos que implican autoridad o jurisdicción.

Similares consideraciones presento frente a la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 5º del artículo 179 de la Carta política, que tampoco se configuro en este caso, pero presentas la misma falencia en cuanto a la fecha a partir de la cual se cuenta la inhabilidad allí señalada, o cual genera el riesgo de que los parientes del candidato a ser Congresista puedan ejercer cargos que impliquen autoridad o jurisdicción, inclusive, hasta un día antes de la elección correspondiente.

Lo anterior indica que la norma no cumple el fin que inspiro al constituyente en este régimen estricto de inhabilidades e incompatibilidades, que repito, tiene como objetivos, entre otros, preservar la igualdad entre los candidatos y la pureza del sufragio.

Atentamente,

MARTHA SOFIA SANZ TOBON
Magistrada