



Función Pública

Concepto Sala de Consulta C.E. 1296 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

INHABILIDAD DE CONGRESISTA - Inexistencia por no haber coincidencia de periodos / SECUESTRO DE CANDIDATO A CONCEJO / CONGRESISTA - Inexistencia de inhabilidad constitucional / CONCEJAL - Efectos de la renuncia frente a inhabilidades e incompatibilidades

INHABILIDAD DE CONGRESISTA - Inexistencia por no haber coincidencia de periodos / SECUESTRO DE CANDIDATO A CONCEJO / CONGRESISTA - Inexistencia de inhabilidad constitucional / CONCEJAL - Efectos de la renuncia frente a inhabilidades e incompatibilidades de congresista

Un ciudadano que resultó electo concejal para el período 1998 - 2000, no se posesionó y en consecuencia, no ejerció funciones en dicha corporación, quien a su vez hizo parte en segundo renglón de una lista a la Cámara de Representantes para el período 1998 - 2002, no está incurso en la prohibición señalada por el numeral 8º del artículo 179 superior para desempeñarse como congresista en reemplazo del titular, porque carece de otra investidura que le impida acceder a dicha curul por el mecanismo constitucional de provisión de vacante en reemplazo del elegido.

NOTA DE RELATORIA: Conceptos 1081 de 3 de marzo de 1998, 1135 de 22 de julio de 1998, 1290 de 8 de agosto de 2000, Sala de Consulta; Sentencia AC-4011 de 18 de diciembre de 1996; Sala Plena; C-093 de 1994 Corte Constitucional; Autorizada su publicación con oficio 2102 de 5 de diciembre de 2000.

CONSEJO DE ESTADO

Sala de Consulta y Servicio Civil

Consejero Ponente: LUIS CAMILO OSORIO ISAZA

Bogotá, D.C., noviembre dos de año dos mil (2000).

Radicación número: 1296

Actor: MINISTRO DEL INTERIOR

Referencia: Inhabilidad constitucional. Causal de inelegibilidad simultánea a más de una corporación o cargo público (art. 179.8 de la C.P.).

El señor Ministro del Interior, doctor Humberto de la Calle Lombana, consulta a la Sala lo siguiente:

¿Un ciudadano que resultó electo como concejal municipal para el período 1998-2000, pero no se pudo posesionar en virtud a que fue secuestrado por un grupo subversivo, y además presentó renuncia a su investidura con posterioridad al 25 de junio de 1999, fecha en que fue liberado, quien a su vez estaba inscrito en un segundo renglón de una lista a la Cámara de Representantes para el período 1998 - 2002, estaría incurso en la prohibición señalada en el numeral 8 del artículo 179 de la Constitución Política, para desempeñarse como congresista en reemplazo del titular?

La Sala considera

Antecedentes constitucionales, legales y jurisprudenciales

Como marco jurídico el consultante cita la Constitución Política en sus artículos: 179 sobre la prohibición para ser elegido a más de una corporación o cargo público, el 181 según el cual, quien sea llamado a ocupar la curul de congresista como reemplazo del titular quedará sometido al régimen de inhabilidades e incompatibilidades "a partir de su posesión", y el 261 donde ordena que las faltas absolutas o temporales se suplen con los candidatos en orden sucesivo y descendente que pertenezcan a la misma lista de quien va a ser reemplazado, haciendo mención también, a que las inhabilidades e incompatibilidades, "se extenderán en igual forma a quienes asuman las funciones de las faltas temporales durante el tiempo de su asistencia" (parágrafo 1).

Igualmente transcribe el numeral 8 del artículo 280 correspondiente a la ley 5 de 1992, reglamento del Congreso, donde básicamente se repite la norma constitucional sobre inhabilidades pero destacando que podrá haber lugar a la presentación de renuncia de la curul, antes de la otra elección, que evite dicha inhabilidad. Finalmente, se citan los artículos 44 de la ley 136 de 1994 y el 44, numeral 4 de la ley 200 (código disciplinario), en ambos preceptos se advierte básicamente que "nadie podrá ser elegido para más de una corporación o un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente".

El consultante transcribe apartes de la consulta 1.081 de 1998, de esta Sala, cuyo ponente fue el Consejero Javier Henao Hidrón, donde en sus

aportes menciona la unidad existente entre la inscripción del candidato, su elección y la posesión del cargo o curul y en cuya conclusión afirma que quien no resultó elegido por haber ocupado segundo o tercer renglón, en todo caso hace parte de la lista cuya cabeza, en caso de falta absoluta o temporal de éste, da lugar a que sea llamado para asumir esa curul el del renglón subsiguiente que le corresponda. La conclusión que invoca otro concepto anterior, radicación 483 de 1992, advierte que quien ocupe una curul (en este caso de diputado), así renuncie a su investidura, no podrá ser congresista, "porque la coincidencia de los períodos lo impide conforme al artículo 179.8 de la Constitución".

El caso analizado por la Sala se refiere a una persona que ostenta curul o cargo de elección popular y se postula para ocupar otro cargo o curul, ubicando su nombre en renglón donde tiene la certeza de que no será elegido; en aquella oportunidad la Sala concluyó con el siguiente texto que no transcribió el consultante:

"La inhabilidad tiene vida propia e impide a todos los integrantes de la lista que se encuentren en la condición prevista por la inhabilidad, llegar a ser congresista. Por tanto, imposibilita acceder a esta dignidad cuando se produzca el llamado a ocupar la curul, vacante por falta absoluta o temporal de su titular" (Consulta 1081/98).

El anterior pronunciamiento lo hizo la Sala porque consideró que el espíritu del constituyente de 1991, en materia de elección para corporaciones públicas y cargos de alcalde y gobernador, fué no sólo impedir la acumulación de curules o dignidades que antes de dicha Constitución se presentaba, sino también mantener la igualdad de los aspirantes a ser elegidos y la transparencia del proceso electoral, condiciones que se afectarían con candidatos que podrían figurar en segundo, tercero, cuarto u otro renglón subsiguiente de una lista para corporación de elección popular y que por haber desempeñado recientemente cargos importantes en la política local o regional, como los de alcalde o gobernador, estarían inhabilitados conforme a los numerales 2 y 3 del artículo 179 de la Constitución Política para ser elegidos en caso de reunir los votos que darían lugar a ello; pero en cambio sí podrían quedar con vocación para reemplazar al titular efectivamente elegido cuando se agotara el plazo de la respectiva inhabilidad citada, dado que el inciso 2 del artículo 181 de la misma prescribe que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para quien fuere llamado a ocupar el cargo se aplicará a partir de su posesión.

La Sala registra con satisfacción que el mencionado criterio no cayó en el vacío, pues el legislador lo acogió con la ley 617 de 2000, al estatuir en el numeral 7 del artículo 31 la incompatibilidad para los gobernadores de inscribirse como candidato a cualquier cargo o corporación de elección popular durante el período para la cual fué elegido y dentro de los 24 meses siguientes al vencimiento del período constitucional dentro de la respectiva circunscripción (art. 32). Igual incompatibilidad consignó para los alcaldes en el artículo 38, numeral 7, con la misma duración según el artículo 39. Este régimen se aplicará para las elecciones que se realicen a partir del año 2001 (art. 86, *ibidem*).

El caso que se consulta, corresponde a una hipótesis distinta a la que motivó el pronunciamiento del concepto 1081 de 1998. Se trata de una persona que habiendo sido elegida concejal se inscribió para ser representante a la cámara en un renglón de la lista que no alcanzó a reunir los votos necesarios para ser reelegido, conforme al cociente electoral. Por tanto, en estricto sentido dicha persona no fue elegida para dos corporaciones públicas, cuyos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente.

Ahora bien, si la persona no tomó posesión como concejal y renunció a tal investidura, su situación frente a las inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas debe analizarse también en los términos del artículo 181, inciso 2 de la Constitución Política en el contexto de la jurisprudencia fijada por la Corte Constitucional y la Sala Contenciosa del Consejo de Estado que más adelante se analizará.

Trae además el consultante, *in extenso*, criterios expresados por la Corte Constitucional, particularmente en la sentencia C-093/94 donde básicamente en un primer párrafo se refiere a cómo debe concebirse el denominado "período" para indicar que se trata de un lapso que la Constitución o la ley "contemplan para el desempeño de cierta función pública", y agrega la providencia "tal concepto no puede ser tenido en cuenta para efecto de inhabilidades sino cuando en realidad un individuo específicamente desarrolla, dentro del tiempo respectivo, las actividades propias de la función". Hecha la anterior consideración, la Corte concluye que no existe inhabilidad, por cuanto no se configura el ejercicio concreto del cargo correspondiente, "por no haberse posesionado del mismo o en virtud de la separación definitiva ocasionada por la mencionada dimisión".

La Sala anticipa la pertinencia de este pronunciamiento, en contraste con los otros apartes no aplicables al caso bajo consideración en esta consulta, ya que se refieren al ejercicio simultáneo de la función de concejal con la de congresista, cuestión que no está planteada; o al evento de la renuncia de quien evidentemente está en ejercicio de funciones como concejal, las cuales para el caso, nunca fueron asumidas.

También se cita la sentencia C-194/95 de la misma Corte, que simplemente repite la tesis de que "los períodos no tienen entidad jurídica propia y autónoma, sino que dependen del acto condición en cuya virtud alguien entra en ejercicio de funciones". Hipótesis que como se verá enseguida, también acogió esta Sala en algunos pronunciamientos que serán analizados.

Caso de un concejal que no se posesiona y debe reemplazar a un congresista, por figurar en la lista sin haber sido elegido

De acuerdo con los antecedentes transcritos por el consultante y con algunos criterios expuestos, se trata de precisar el alcance de la situación generada al momento de aplicar el artículo 179.8 superior, relacionado con la prohibición a quien sea elegido a corporación o cargo público para que simultáneamente desempeñe otro de esa misma naturaleza, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo así sea parcialmente.

En el caso bajo estudio se configura una hipótesis específica, según la cual, una primera curul de concejal obtenida mediante elección, de la cual no tomó posesión y en consecuencia no ejerció la función por causa de fuerza mayor, consistente en secuestro producido por un frente de la guerrilla, donde una posterior inscripción al Congreso se obtuvo, aún en cautiverio de esa misma persona, con el resultado de que su renglón no fué elegido, pero sí el primero de la lista a quien posteriormente debe reemplazar como congresista, sin haber en ningún momento asumido la

investidura de concejal y previa renuncia a esta función.

Esta Sala se pronunció en el concepto 1135 de 1998 sobre la incompatibilidad prevista en el numeral 1 del artículo 180 de la C.P., respecto de un congresista que no se posesiona y renuncia a dicha calidad para luego aceptar un cargo o empleo público. Se dijo entonces:

"El Congresista que no preste el juramento con el cual se cumplirá el acto de la posesión como requisito previo para el desempeño de sus funciones y en cambio presente renuncia motivada de su investidura antes de que expire el término de los ocho días siguientes a la instalación de las Cámaras, fijado en el numeral 3 del artículo 183 de la Constitución y aquélla le sea aceptada por la plenaria de la Corporación, no estará sujeto a la incompatibilidad consignada en el numeral 1 del artículo 180 ibídem, para desempeñar otro cargo o empleo público o privado, porque el ejercicio de éste no será simultáneo con aquél que no se desempeñó en ningún momento del período constitucional respectivo".

También se pronunció la Corporación en su función contenciosa para señalar lo siguiente:

En relación con el aspecto de la doble elección, la Corporación ya ha fijado su criterio de manera precisa, en el sentido de afirmar, que la inhabilidad sólo se configura cuando se trata del ejercicio de funciones en Corporaciones o en cargos para los cuales el servidor público ha sido elegido y no cuando ha llegado a desempeñarlo a través de un mecanismo diferente a la elección (...).

La Sala considera que para que la inhabilidad se configure no es suficiente que el enunciado de los períodos coincidan como sucede en el caso de autos, sino que, como lo ha dicho la Corte Constitucional, es necesario predicarlo de una persona en particular quien ejerce simultáneamente funciones en dos Corporaciones, o en dos cargos, o en una corporación y en un cargo (...) el señor (se refiere al demandado) no fue elegido Representante a la Cámara, sino que llegó a serlo por cuanto fue llamado a ocupar temporalmente el cargo, por estar en licencia no remunerada, quien sí había resultado elegida para el mismo. Y llegó a dicho cargo en cumplimiento de lo previsto en el artículo 261 de la Constitución Nacional, tal como fue modificado por el Acto Legislativo 3 de 1993, norma que consagra un mecanismo especial para acceder al cargo de congresista, al disponer que en las faltas absolutas o temporales de quienes se vienen desempeñando como congresistas, los candidatos según orden de inscripción, en forma sucesiva y descendente de la misma lista electoral las suplirán. También está comprobado que el demandado se había desvinculado del cargo de diputado antes de su posesión como representante, lo que indica que no ejerció simultáneamente funciones como diputado a la Asamblea y como representante, y por lo tanto, no se configura la inhabilidad invocada (....) (Sala Contenciosa, sentencia del 18 de diciembre de 1996, exp. AC-4011, ponente Consuelo Sarria Olcos).

Otras providencias advierten cómo la prohibición de figurar para más de un cargo o curul, si los períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente, cuando alguien es incluido en lista cuyos votos no conducen a obtener una curul, su acceso posterior una vez renunció a la que sí obtuvo, le permite ocuparla por el mecanismo del artículo 261 superior (acto legislativo 3 de 1993) (sección 5, rad. 1.209, 21 de julio de 1995, ponente: Luis E. Jaramillo).

La sentencia C-093/94 de la Corte Constitucional, transcrita parcialmente por el consultante, declaró exequible el artículo 280, numeral 8 de la ley 5 de 1992 sobre el régimen de inhabilidades de los congresistas, aplicable al presente caso. Resulta pertinente el siguiente texto:

La prohibición constitucional (se refiere a la del numeral 8 del artículo 179) admite dos hipótesis:

(. . .)

b) La de una persona que es elegida para desempeñar un cargo o para ser miembro de una corporación pública y, estando en ejercicio del mismo, aspira a ser elegida para otra corporación o cargo cuyo período coincide, siquiera parcialmente, con el que venía ejerciendo.

(. . .)

Un período puede concebirse, en términos abstractos, como el lapso que la Constitución o la ley contemplan para el desempeño de cierta función pública. Pero tal concepto no puede ser tenido en cuenta para efectos de inhabilidades sino cuando en realidad un individuo específicamente desarrolla, dentro del tiempo respectivo, las actividades propias de la función. Vale decir al respecto, que los períodos no tienen entidad jurídica propia y autónoma, sino que dependen del acto condición en cuya virtud alguien entra en ejercicio de funciones. Se convierten entonces en límites temporales de éstas.

Una persona puede haber sido elegida y no haberse posesionado en el empleo, es decir, puede no haber ejercido durante el período que le correspondía, o puede haber iniciado su período y haberlo interrumpido mediante su renuncia formalmente aceptada.

En estos eventos, mal puede pensarse que exista inhabilidad, por cuanto no se configura el ejercicio concreto y real del cargo o destino público correspondiente, bien por no haberse posesionado del mismo o en virtud de la separación definitiva ocasionada por la mencionada dimisión.

(. . .)

Así mismo, recientemente la Sala se pronunció sobre esta materia referido a un cargo de alcalde, así:

"En cuanto a esta incompatibilidad (se refiere a la del artículo 179, numeral 8 de la C.P.), que entraña la coexistencia de una investidura y un cargo, o de dos cargos o investiduras, no resulta incurso en ella el aspirante a ser elegido alcalde en octubre de 2000, que desempeñó transitoriamente las funciones de congresista, pues aunque hace parte de la lista no alcanzó a obtener el número suficiente de votos y por tanto no puede existir coincidencia de períodos en el tiempo. Es decir, el supuesto hipotético de la norma no tiene aplicación para el caso, pues la finalidad del constituyente es evitar que en una misma persona se acumulen dignidades o investiduras al momento de la elección, lo que no

ocurre en el evento sometido a consideración de la Sala"¹

La jurisprudencia de la Corte Constitucional y de esta Corporación, incluidos los pronunciamientos de la Sala, con fundamento en el ordenamiento jurídico conducen a la conclusión de que en el asunto consultado la prohibición constitucional no se configura porque no hubo ejercicio del cargo de concejal. En efecto, el ciudadano que resultó electo para el período 1998 - 2000, obtuvo su elección como concejal, pero por razones de fuerza mayor no se posesionó y con posterioridad a su liberación renunció.

La prohibición constitucional, en el caso que ocupa a la Sala, tampoco se configura al adquirir la investidura de congresista, no en elección popular, sino por mecanismo del reemplazo por hacer parte de la lista en la cual, sin haber sido elegido tiene vocación para ello. Lo anterior máxime si el reemplazante renunció a su condición de concejal, previamente a asumir como congresista y por tanto, no ejercerá simultáneamente las funciones de concejal y congresista.

Como lo expresa la Corte Constitucional, para que se configure la prohibición no es suficiente la coincidencia de los períodos, es necesario que se concreten en relación con las personas que efectivamente ejerzan la función por determinado lapso, razón por la cual en el caso del concejal bajo análisis, el período (de concejal) no coincide debido a su renuncia, lo cual lo habilita para asumir la curul de congresista.

Antes de proceder a las respuestas, es pertinente advertir en cuanto a las inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas, previstas en la Constitución Política relacionadas con "quien fuere llamado a ocupar el cargo", que sólo se aplicarán "a partir de su posesión" (art. 181, inciso 2); se entiende también en el contexto del modificado artículo 261 superior, que dichas inhabilidades e incompatibilidades, "se extenderán en igual forma a quienes asuman las funciones de las faltas temporales durante el tiempo de su asistencia" (parágrafo), pero para el caso bajo análisis, tampoco resulta relevante lo anterior por las razones atrás expuestas.

La Sala responde:

Un ciudadano que resultó electo concejal para el período 1998 - 2000, no se posesionó y en consecuencia, no ejerció funciones en dicha corporación, quien a su vez hizo parte en segundo renglón de una lista a la Cámara de Representantes para el período 1998 - 2002, no está incurso en la prohibición señalada por el numeral 8 del artículo 179 superior para desempeñarse como congresista en reemplazo del titular, porque carece de otra investidura que le impida acceder a dicha curul por el mecanismo constitucional de provisión de vacante en reemplazo del elegido (art. 261 de la C.P.).

Transcríbase al señor Ministro del Interior, doctor Humberto de la Calle Lombana. Igualmente envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE Presidente de la Sala
LUIS CAMILO OSORIO ISAZA
ELIZABETH CASTRO REYES
Secretaría de la Sala
NOTAS DE PIE DE PAGINA

CESAR HOYOS SALAZAR
AUGUSTO TREJOS JARAMILLO

1 Sala de Consulta, concepto 1.290, agosto 8 de 2000, ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 14:18:16