



Concepto Sala de Consulta C.E. 1290 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

RACS12902000

REGIMEN DE INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES DE CONGRESISTA ¿ Falta absoluta y vacancia temporal / SEGUNDO RENGLÓN DE CONGRESISTA ¿ Inhabilidades e incompatibilidades: reemplazo por falta absoluta o vacancia temporal

Es principio general que las inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas tienen vigencia durante el período constitucional respectivo (art. 181 de la C. P.), pero su régimen y efectos están expresamente regulados, de manera independiente, para el caso de la falta absoluta por renuncia y de las vacancias temporales, como ya se insinuó. Es así, como las incompatibilidades del titular que renuncia se mantienen "durante el año siguiente a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior", disposición sólo aplicable a los que ejercen el cargo de congresista en propiedad - "quien fuere llamado a ocupar el cargo" por vacancia absoluta - y, por tanto, sólo quien se encuentre en tal situación - como titular permanente de la investidura -, "quedará sometido al mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades a partir de su posesión". Teleológicamente la disposición se explica en cuanto quien asume de manera permanente el lugar del elegido, se convierte para todos los efectos en titular del cargo de congresista y, por consiguiente, le es aplicable necesariamente el régimen de prohibiciones propio de éste durante el resto del período constitucional; a quien renuncia, el Constituyente lo mantiene durante el año siguiente a la aceptación. No ocurre lo mismo con quien de manera adventicia entra a ocupar el cargo en reemplazo del titular por sus faltas temporales, pues a partir del Acto Legislativo No 3 de 1993, las incompatibilidades para estos efectos se extienden a quienes asumen las funciones de congresista únicamente "durante el tiempo de su asistencia".

NOTA DE RELATORIA: Menciona sentencias AC-5396 del 98/02/24 y AC-5358 del 98/04/14 Sala Plena del Consejo de Estado. Autorizada su publicación mediante oficio 1339 de 14 de agosto de 2000.

INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES ¿ Congresista que ocupa temporalmente el cargo / CONGRESISTA ¿ Inhabilidades e incompatibilidades de aspirante a alcaldía / ALCALDE ¿ Inhabilidades e incompatibilidades de quien se desempeñó transitoriamente como congresista

El ciudadano que asumió las funciones de congresista de manera temporal entre el 1º de octubre y el 31 de diciembre de 1999, y que aspira a ser elegido alcalde municipal, por ese hecho no está incurso en las causales de inhabilidad e incompatibilidad previstas en los artículos 179, numeral 8º y 180, numeral 1º de la Constitución Nacional y numeral 4º del artículo 95 de la ley 136 de 1994.

NOTA DE RELATORIA: Menciona sentencias AC-5396 del 98/02/24 y AC-5358 del 98/04/14 Sala Plena del Consejo de Estado. Estado. Autorizada su publicación mediante oficio 1339 de 14 de agosto de 2000

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE

Santa Fe de Bogotá, D.C., ocho (8) de agosto de dos mil (2000)

Radicación número: 1290

Actor: MINISTRO DEL INTERIOR

Referencia : Alcaldes. Régimen de inhabilidades e incompatibilidades por ejercicio temporal del cargo de congresista.

El señor, atendiendo solicitud de un miembro del Congreso, consulta a la Sala :

"¿ Quien asumió las funciones de Congresista de manera temporal, desde el 1 de octubre hasta el 31 de diciembre de 1999, estaría incurso en la inhabilidad e incompatibilidad previstas en los numerales 8 del artículo 179 y 1 del artículo 180 de la Constitución Política, para ser elegido **Concepto Sala de Consulta C.E. 1290 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil** **1** **EVA - Gestor Normativo**

válidamente alcalde municipal en los próximos comicios del 29 de octubre de este año ?".

Según el texto de la consulta se trata de dilucidar el asunto, pues mientras para la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación - fallos del 24 de febrero y 14 de abril de 1998, Expedientes AC-5358 y 5396 -, las inhabilidades e incompatibilidades de quienes reemplacen temporalmente a un senador o a un representante a la Cámara los cubre sólo durante el término del ejercicio de tales funciones, para el Consejo Nacional

Electoral - concepto No. 1884, de junio 28 de 2000 -, refiriéndose al caso concreto indagado, quedan sometidos "al mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas desde la fecha de su posesión y por lo mismo la incompatibilidad que se traduce en una prohibición para desempeñar cargo o empleo público, el de Alcalde lo es, se mantiene durante el año siguiente a la aceptación de la renuncia, que en este caso equivale al reemplazo por el elegido, ello teniendo en cuenta que el lapso que falta para el vencimiento del período es superior a un año".

La Sala considera

Los senadores y representantes son elegidos para un período constitucional de cuatro años (art. 134 de la C. P.), durante el cual tienen vigencia las incompatibilidades (art. 181 ibídem). En la actualidad pueden producirse faltas absolutas o temporales de quienes se desempeñan como titulares de tales cargos, situaciones administrativas sometidas a tratamiento diferente, en punto al alcance del régimen de incompatibilidades e inhabilidades, de los llamados a ocuparlos,.

Con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, existía la figura de los suplentes para suplir las faltas absolutas o temporales de los congresistas electos, los cuales hasta 1945 tuvieron el carácter de suplentes personales, y a partir de tal año de suplentes numéricos, o sea, que eran llamados a ocupar el cargo siguiendo el orden de colocación en la correspondiente lista electoral.

El artículo 261 de la Carta vigente, recogiendo un clamor nacional, dispuso :

"Ningún cargo de elección popular en corporaciones públicas tendrá suplente. Las vacantes absolutas serán ocupadas por los candidatos no elegidos en la misma lista, en orden de inscripción sucesivo y descendente" , y en el artículo 134- modificado luego por el Acto Legislativo No. 3 de 1993 - reiteró : "Las vacancias por faltas absolutas de los congresistas serán suplidas por lo candidatos no elegidos, según el orden de inscripción en la lista correspondiente".

Ante la decisión de abstenerse de suplir las vacantes temporales que pudieran producirse, el Constituyente se limitó a regular expresamente las incompatibilidades generadas por la renuncia del titular - vacante absoluta - y dispuso :

"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".

Esta norma especial, sólo produce efectos en el caso de renuncia del titular del cargo de congresista y por lo mismo no es dable aplicarla en los casos de vacantes temporales, no solamente por su especialidad, sino por cuanto esta última situación administrativa no fue considerada por el Constituyente al momento de aprobarla.

Al no existir mecanismos para cubrir las vacancias o faltas temporales, asunto considerado por algunos sectores del Congreso nocivo para la buena marcha de tal corporación, se expidió el Acto Legislativo No. 3 de 1993, reformatorio de los artículos 134 y 261, cuyo texto es como sigue :

" Artículo 134. Las faltas absolutas o temporales de los miembros de las corporaciones públicas serán suplidas por los candidatos que, según el orden de inscripción, en forma sucesiva y descendente, correspondan a la misma lista electoral.

" 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 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 aprobadas por la mesa directiva de la respectiva corporación.

"Parágrafo 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". (Destaca la Sala)

De esta manera, los demás candidatos que aparecen en una lista, que en principio eligió uno o más congresistas, cuando se presenten faltas temporales de los titulares de la investidura tienen vocación para ser llamados a ocupar el cargo, en forma sucesiva y descendente, regulándose, mediante norma especial y por tanto distinta de la que se refiere a los efectos de la renuncia regularmente aceptada, los efectos normativos en relación con las inhabilidades e incompatibilidades.

Es principio general que las inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas tienen vigencia durante el período constitucional respectivo (art. 181 de la C. P.), pero su régimen y efectos están expresamente regulados, de manera independiente, para el caso de la falta absoluta por renuncia y de las vacancias temporales, como ya se insinuó.

Es así, como las incompatibilidades del titular que renuncia se mantienen "durante el año siguiente a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior", disposición sólo aplicable a los que ejercen el cargo de congresista en propiedad - "quien fuere llamado a ocupar el cargo" por vacancia absoluta - y, por tanto, sólo quien se encuentre en tal situación - como titular permanente de la investidura -, "quedará sometido al mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades a partir de su posesión".

Teleológicamente la disposición se explica en cuanto quien asume de manera permanente el lugar del elegido, se convierte para todos los efectos en titular del cargo de congresista y, por consiguiente, le es aplicable necesariamente el régimen de prohibiciones propio de éste durante el resto del período constitucional; a quien renuncia, el Constituyente lo mantiene durante el año siguiente a la aceptación

No ocurre lo mismo con quien de manera adventicia entra a ocupar el cargo en reemplazo del titular por sus faltas temporales, pues a partir del Acto Legislativo No 3 de 1993, las incompatibilidades para estos efectos se extienden a quienes asumen las funciones de congresista únicamente "durante el tiempo de su asistencia".

El precepto comprende varios elementos normativos : de una parte, utiliza la expresión "extender", la cual se toma en las acepciones de "dar mayor extensión a una cosa", "llevar más lejos", lo que significa aplicar excepcionalmente el régimen de inhabilidades e incompatibilidades propio del titular del cargo de congresista a quien temporariamente ha de ejercerlo y, de otra, señala expresamente los alcances del régimen : su eficacia se extiende sólo durante el tiempo de la asistencia.

La Sala Contencioso Administrativa ha interpretado las normas transcritas en el mismo sentido en jurisprudencia reiterada y pacífica, y por tanto considera que el artículo 181 no se aplica a los casos de faltas temporales, por cuanto a la fecha de expedición de la Carta no se previó su existencia y que "por expreso mandato del artículo 261 de la Constitución Nacional, modificado por el Acto Legislativo No. 3 de 1993, quien reemplace en sus ausencias temporales a un Congresista, el lapso durante el cual tiene vigencia el régimen de inhabilidades e incompatibilidades es el tiempo de su asistencia al Congreso". (Sentencia de febrero 24 de 1998, Exp. AC- 5396).

De lo hasta aquí expuesto se deduce que las inhabilidades e incompatibilidades de quienes suplen temporalmente las vacancias de los congresistas, se extiende sólo durante el tiempo de su asistencia.

El caso concreto sometido a estudio de la Sala

Se pregunta si quien asumió las funciones de congresista de manera temporal, entre el 1º de octubre de 1999 y el 31 de diciembre del mismo año, está incurso en inhabilidad o incompatibilidad - artículos 179.8 y 180.1 de la Constitución - para ser elegido alcalde municipal en los comicios del próximo 29 de octubre.

El artículo 179, numeral 8º dispone :

"Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden
Concepto Sala de Consulta C.E. 1290 de 2000 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

en el tiempo así sea parcialmente."

En punto a esta incompatibilidad, 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.

Por su parte el artículo 180, numeral 1º estatuye :

Los congresistas no podrán :

" 1. Desempeñar cargo o empleo público o privado."

El aspirante, en las condiciones fácticas anotadas, tampoco está incurso en esta incompatibilidad, por cuanto los demás candidatos integrantes de la lista sólo adquieren la calidad de congresista, transitoria o definitivamente, al ser llamados a ocupar el cargo por falta temporal o absoluta del titular del mismo. En el primer caso, adquieren la calidad de congresista únicamente por el tiempo en que desempeñen el cargo en reemplazo del titular y las incompatibilidades e inhabilidades, a términos del párrafo 1º del artículo 261 constitucional, sólo se extienden "durante el tiempo de su asistencia", sin que haya lugar a la aplicación del inciso segundo del artículo 181 ídem, no solamente por cuanto es norma especial para el caso de renuncia del congresista titular, sino porque las incompatibilidades e inhabilidades son de aplicación restrictiva y por lo mismo, no pueden ser extendidas a los casos no regulados expresamente en ellas.

Valga reiterar que precisamente el párrafo en cita "extiende" este tipo de prohibiciones a los que asumen las funciones de congresista en las faltas temporales, en consideración a que su régimen es propio únicamente de "los congresistas", aplicable de manera permanente al titular en ejercicio, y transitoriamente al que suple las faltas adventicias y sólo por el tiempo en que se prolongue la asistencia.

En lo atinente a las faltas absolutas, quien es llamado adquiere la calidad de congresista permanente y, por lo mismo, se le aplica en todo su rigor el régimen de incompatibilidades e inhabilidades propio de estos servidores, a partir de su posesión. El renunciado estará sometido a tal régimen durante el año siguiente a la aceptación de la renuncia, si el lapso que faltare para el vencimiento fuere superior.

En relación con la conclusión a que llega el Consejo Nacional Electoral, en el concepto ya mencionado, dirá la sala que no lo comparte por cuanto se fundamenta en la aplicación del numeral 1º del artículo 180 a los demás candidatos integrantes de la lista que ocupan transitoriamente el cargo de congresista, calidad que para el caso se ostenta provisoriamente y sólo durante el tiempo de su asistencia, y por lo mismo, en el caso planteado, quien aspira a ser elegido alcalde en estas condiciones está privado de aquella investidura desde el 31 de diciembre de 1999.

Por su parte el artículo 95 de la ley 136 de 1994, de modernización de la organización y funcionamiento de los municipios, establece que está inhabilitado para ser alcalde quien :

(...)

" 4. Se haya desempeñado como empleado o trabajador oficial dentro de los tres (3) meses anteriores a la elección".

Esta inhabilidad no es aplicable en el caso de la consulta pues, como se menciona en ella, el aspirante a ser elegido alcalde ejerció temporalmente las funciones de congresista hasta el 31 de diciembre de 1999, fecha desde la cual han transcurrido mucho más de los tres meses establecidos en esta disposición.

Finalmente la Sala estima pertinente advertir que las modificaciones introducidas al régimen para suplir las vacancias temporales genera situaciones que el Constituyente de 1991 quiso evitar, pudiéndose quebrantar el equilibrio que debe garantizarse a los distintos aspirantes a participar en las justas democráticas.

La Sala responde

El ciudadano que asumió las funciones de congresista de manera temporal entre el 1º de octubre y el 31 de diciembre de 1999, y que aspira a ser elegido alcalde municipal, por ese hecho no está incurso en las causales de inhabilidad e incompatibilidad previstas en los artículos 179, numeral 8º y 180, numeral 1º de la Constitución Nacional y numeral 4º del artículo 95 de la ley 136 de 1994.

FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE CESAR HOYOS SALAZAR

Presidente de la Sala

AUGUSTO TREJOS JARAMILLO LUIS CAMILO OSORIO ISAZA

ELIZABETH CASTRO REYES

Secretaria de la Sala

Fecha y hora de creación: 2023-02-06 13:52:01