



Función Pública

Concepto 2384 de 2018 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Óscar Darío Amaya Navas

Bogotá D.C., nueve (9) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

Radicación Interna: 11001-03-06-000-2018-0105-00

Número Único: 2384

Referencia: Renuncia de congresista electo para el período 2018-2022, con el fin de participar en las elecciones populares para gobernador en el período 2020-2024. Inhabilidades e Incompatibilidades.

El Ministro del Interior consulta acerca de la posibilidad de que un Representante a la Cámara, elegido para el período 2018-2022, renuncie a su curul para participar como candidato, en las próximas elecciones para autoridades territoriales (período 2020-2024) que se realizarán en el mes de octubre del año 2019. Así mismo, y en caso afirmativo, consulta cuál sería la oportunidad en que tendría que presentarse la renuncia para que dicho Congresista no quedara inhabilitado.

Con fundamento en lo anterior, formula las siguientes PREGUNTAS:

¿Es posible que un actual Representante a la Cámara electo para el período 2018-2022, renuncie a la curul con la finalidad de participar en las elecciones de autoridades territoriales para el período 2020-2024?

De ser posible lo anterior, ¿Cuál sería la fecha límite para renunciar a la curul en la Cámara de Representantes a fin de no incurrir en inhabilidades para las elecciones de autoridades territoriales para el período 2020-2024?

Con el fin de precisar el alcance y los términos de la consulta, por auto del 28 de agosto de 2018, se dispuso oficiar a la señora Ministra del Interior, para que informara:

¿Cuál es el cargo de elección popular del orden territorial al que presuntamente aspira el Representante a la Cámara?

Si la pregunta sobre las inhabilidades o incompatibilidades a las que podría estar sujeto dicho Congresista se relacionan con el solo hecho de ejercer actualmente como Representante a la Cámara, o tiene que ver con alguna otra circunstancia de hecho o de derecho que la Sala debiera conocer.

En respuesta al anterior requerimiento, se informó que el cargo al cual aspiraría el Congresista es el de gobernador, y que la inquietud sobre las inhabilidades o incompatibilidades se refiere a las que puedan surgir única y exclusivamente por su condición actual de Representante a la Cámara.

II. CONSIDERACIONES

Con el propósito de responder a las preguntas objeto de consulta, la Sala considera necesario referirse a los siguientes temas: i.) inhabilidades para ser elegido gobernador, ii) incompatibilidades de los congresistas, iii) otras causales de inelegibilidad de carácter constitucional y legal para ser elegido gobernador y iv) oportunidad para presentar la renuncia en atención a las inhabilidades e incompatibilidades aplicables.

i) Inhabilidades para ser gobernador

Las inhabilidades han sido entendidas como aquellas circunstancias que impiden que una persona pueda ser elegida o designada en un cargo público.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido las inhabilidades como:

*" aquellas circunstancias creadas por la Constitución o la ley que impiden o imposibilitan que una persona sea elegida o designada para un cargo público (. . .) y tienen como objetivo primordial lograr la moralización, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos", y que las mismas pueden tener naturaleza sancionatoria, en materia penal, contravencional, disciplinaria, correccional y de punición por indignidad política; en los demás casos no tienen dicha naturaleza "*¹

Igualmente, se ha precisado que las normas que contemplan inhabilidades o incompatibilidades deben ser interpretadas y aplicadas con un criterio restrictivo, lo que excluye un criterio analógico o extensivo en su hermenéutica.

En lo que atañe a las inhabilidades para ser elegido Gobernador, el artículo 304 de la Constitución determinó que los gobernadores serán elegidos popularmente para un período institucional de cuatro (4) años y asignó a la ley fijar el régimen jurídico de calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades. En el artículo 305 ibídem se condicionó dicha facultad, en el sentido que el régimen de inhabilidades no sería menos estricto que el establecido para el Presidente de la República.

En virtud a la facultad otorgada en la norma constitucional antes referida, la Ley 617 de 2000, artículo 30, fijó las inhabilidades para el cargo de gobernador en los siguientes términos:

"ARTICULO 30. DE LAS INHABILIDADES DE LOS GOBERNADORES. No podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como Gobernador:

- 1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.*
- 2. Quienes tengan doble nacionalidad, exceptuando los colombianos por nacimiento.*
- 3. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.*
- 4. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel departamental o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.*
- 5. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.*
- 6. Quien haya desempeñado el cargo de contralor departamental o procurador delegado en el respectivo departamento durante un período de doce (12) meses antes de la elección de gobernador.*
- 7. Quien haya desempeñado los cargos a que se refiere el artículo 197 de la Constitución Nacional."*

Teniendo en cuenta el supuesto de hecho al que se refiere la consulta, concerniente a las inhabilidades en que podría incurrir un Representante a la Cámara que aspira al cargo de Gobernador en las elecciones locales que se celebrarán el 27 de octubre de 2019, la Sala analizará únicamente las causales de inelegibilidad contenidas en los numerales 3° y 7 del artículo 30 de la citada ley, con el fin de dilucidar si se configuran o no las mismas.

Revisado el contenido normativo del numeral 3°, se observa que comprende dos hipótesis para su configuración, a saber:

- i) Que el elegido dentro del año anterior a la fecha de su elección, haya ejercido como empleado público jurisdicción, autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o
- ii) Que el elegido, dentro del mismo lapso, como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o en la celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el correspondiente departamento.

La causal de inelegibilidad se configura respecto de quien haya ejercido como empleado público alguna de las clases de autoridad que allí se enlistan o haya intervenido como ordenador del gasto en el respectivo departamento para los propósitos allí señalados. Por tal razón, debe determinarse si los Congresistas ostentan el carácter de empleados públicos.

Para dilucidar lo anterior debe acudirse a lo normado en el artículo 123 de la Constitución Política, donde se definen las diferentes categorías de quienes prestan sus servicios personales al Estado, el cual dispone:

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

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

Conforme al contenido de la norma constitucional, en ella se establece una denominación genérica como lo es la de servidor público, en la que se encuentran comprendidas las siguientes categorías: a) los miembros de las Corporaciones públicas, b) los empleados públicos y e) los trabajadores oficiales.

Dentro de la categoría de los miembros de Corporaciones se encuentran: los Senadores, los Representantes a la Cámara, los Diputados, los Concejales y los miembros de juntas administradoras locales, empero estos no pueden ser catalogados como empleados públicos dado su origen de vinculación.

Sobre este aspecto, la Sala en concepto 1.949 de 2 de abril de 2009, había precisado:

"Obsérvese que la norma transcrita hace precisa referencia al vocablo empleado público, respecto del cual se conserva vigente la definición contenida en el decreto ley 3135 de 1968, artículo 5°, parte inicial:

"Las personas que prestan sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos, son empleados públicos; sin embargo los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos."

La disposición transcrita armoniza en el artículo 123 de la Constitución de 1991², en tanto que explica el concepto de servidores públicos a través de una clasificación que diferencia entre los miembros de las corporaciones públicas y los empleados del Estado; de manera que los congresistas son servidores públicos por ser miembros de una corporación pública y, por lo mismo, no son empleados del Estado, que en la anterior terminología se denominaban como empleados públicos.

No hay, pues, duda, de que la causal de inhabilidad consagrada en la norma transcrita de la ley 617 del 2000, no es predicable de los

congresistas por cuanto ellos no son empleados públicos."

Por tanto, al no ostentar el Representante a la Cámara la condición de empleado público, tal condición no permite configurar la inhabilidad en estudio.

De igual modo, tampoco estaría incurso en la causal de inhabilidad prevista en el numeral 7 del artículo 30 de la citada ley, referida a que no podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como Gobernador *"quien haya desempeñado los cargos a que se refiere el artículo 197 del Constitución Nacional"*.

En efecto, el cargo de Congresista (Senador o Representante a la Cámara), no se encuentra mencionado en aquellos señalados expresamente en el precepto constitucional, a saber:

"Ministro, Director de Departamento Administrativo, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura o del Consejo Nacional Electoral, Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Registrador Nacional del Estado Civil, Comandantes de las Fuerzas Militares, Director General de la Policía, Gobernador de Departamento o Alcaldes".

ii) De las incompatibilidades de los congresistas

Con fundamento en la hipótesis planteada en la consulta, la Sala debe estudiar, en lo que resulte pertinente, el régimen de incompatibilidades de los congresistas y las consecuencias que se podrían derivar de su violación.

En primer término, es necesario resaltar que las incompatibilidades han sido entendidas como: *"una prohibición dirigida al titular de una función pública a quien, por ese hecho, se le impide ocuparse de ciertas actividades o ejercer, simultáneamente, las competencias propias de la función que desempeña y las correspondientes a otros cargos o empleos, en guarda del interés superior que puede verse afectado por una indebida acumulación de funciones o por la confluencia de intereses poco conciliables y capaces, en todo caso, de afectar la imparcialidad y la independencia que deben guiar las actuaciones de quien ejerce la autoridad en nombre del Estado"*³

Desde el punto de vista legal, las incompatibilidades están definidas en el artículo 281 de la Ley 5 de 1992, así: "Las incompatibilidades son todos los actos que no pueden realizar o ejecutar los Congresistas durante el período de ejercicio de la función."

Las incompatibilidades de los Congresistas están previstas en el artículo 180 de la Constitución Política, cuyo tenor literal es el siguiente:

"ARTICULO 180. Los congresistas no podrán:

- 1. Desempeñar cargo o empleo público o privado.*
- 2. Gestionar, en nombre propio o ajeno, asuntos ante las entidades públicas o ante las personas que administren tributos, ser apoderados ante las mismas, celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno. La ley establecerá las excepciones a esta disposición.*
- 3. Numeral modificado por el párrafo 2o. artículo 2o. del Acto Legislativo No. 3 de 1993: Ser miembro de juntas o consejos directivos de entidades oficiales descentralizadas de cualquier nivel o de instituciones que administren tributos.*
- 4. Celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos o sean contratistas del Estado o reciban donaciones de éste. Se exceptúa la adquisición de bienes o servicios que se ofrecen a los ciudadanos en igualdad de condiciones*

PARAGRAFO 1o. Se exceptúa del régimen de incompatibilidades el ejercicio de la cátedra universitaria.

PARAGRAFO 2o. El funcionario que en contravención del presente artículo, nombre a un Congresista para un empleo o cargo o celebre con él un contrato o acepte que actúe como gestor en nombre propio o de terceros, incurrirá en causal de mala conducta. "

A su vez, el artículo 181 de la Constitución fijó el límite temporal para que se configuren las incompatibilidades, estableciendo dos hipótesis: la primera, que corresponde a los congresistas que permanezcan en su cargo durante todo el período constitucional. En este caso, la incompatibilidad se mantiene durante todo el período respectivo. La segunda, se refiere a quienes renuncien a su investidura, caso en el cual la incompatibilidad se mantendrá durante el año siguiente a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento fuere superior. La norma

reguló dichos lapsos en los siguientes términos:

"ARTICULO 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."

Debe señalarse, entonces, que en aquellos eventos en que medie renuncia a la curul de congresista, la incompatibilidad prevista en el numeral 1 del artículo 180, sigue vigente durante el año siguiente a la aceptación de la renuncia, si el tiempo para concluir el periodo es superior.

Ahora en lo que corresponde al ejercicio o actividad simultánea de funciones, el artículo 20 de la Ley 1881 de 2018, estableció:

"Para los efectos del numeral 1 del artículo 180 Constitución Política, se entenderá que el Congresista debe estar realizando, simultáneamente con las de Parlamentario, funciones inherentes a las del cargo o empleo público o privado. "

A su vez, la Corte Constitucional en sentencia C-247 de 1995, al decidir sobre la constitucionalidad del artículo 18 de la Ley 144 de 1994, que tenía el mismo contenido normativo que el artículo 20 de la Ley 1881 de 2018, puntualizó:

"El artículo decimoctavo es constitucional, pues hace explícito el concepto de incompatibilidad, dándole el alcance de actividad simultánea o concomitante con la del ejercicio del cargo de congresista, lo cual coincide con lo expresado por esta Corte en sentencias C-349 del 4 de agosto de 1994 y C-497 del 3 de noviembre del mismo año, ratificadas recientemente en Sentencia C-194 del 4 de mayo de 1995.

En tales providencias afirmó la Corte que la incompatibilidad significa imposibilidad jurídica de coexistencia de dos actividades, pues "dada la situación concreta del actual ejercicio de un cargo -como es el de congresista para el caso que nos ocupa- aquello que con la función correspondiente resulta incompatible por mandato constitucional o legal asume la forma de prohibición".

"En otros términos -añadió la Corte- estamos ante aquello que no puede hacer el congresista de manera simultánea con el desempeño de la gestión pública que le corresponde, por entenderse que, si las actividades respectivas fueran permitidas, se haría daño al interés público en cuanto se haría propicia la indebida influencia de la investidura para fines particulares".

La norma examinada, al definir el concepto de incompatibilidad, evita equívocos en la determinación de la responsabilidad de un congresista para los efectos de la pérdida de la investidura. Será declarada exequible.

No puede olvidarse. desde luego, que. para el caso de los congresistas. el artículo 181 de la Carta Política mantiene las incompatibilidades en el evento de renuncia durante el año siguiente a su aceptación. si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior. Aquí la simultaneidad que se predica en la norma se refiere al tiempo de la correspondiente prohibición constitucional. " (Subrayas fuera de texto original)

En el presente asunto. es menester detenerse en la prohibición prevista en el numeral 1 del artículo 180 constitucional, según la cual se impide que el congresista pueda desempeñar cualquier cargo o empleo público o privado de manera simultánea a su ejercicio como legislador.

Sobre el alcance de la prohibición que se viene examinando, esta Sala luego de analizar la línea jurisprudencial desarrollada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, concluyó lo siguiente⁴:

"En síntesis, la jurisprudencia del Consejo de Estado, considera actualmente que los congresistas pueden, sin incurrir en la incompatibilidad descrita en la causal 1° del artículo 180, tener actividades alternas que impliquen una dignidad pero que no interfieran con las funciones propias del cargo.

En efecto, en el estado actual de la jurisprudencia, lo determinante para la Sala Plena de esta Corporación es que para desvirtuar que se incurra [el] la causal 1° del artículo 180, se debe evidenciar que en la actividad que paralelamente desempeñe el Congresista no exista un vínculo laboral que se ejerza, y en consecuencia, no debe haber subordinación o dependencia, ni remuneración, prebenda o beneficio económico. De igual forma que la actividad desplegada no tenga limitación expresa para los congresistas, ni que se vincule al "ejercicio" de una profesión u oficio. En este sentido, se permite en términos generales el desarrollo pleno de los derechos como a todos los asociados, por ejemplo, el derecho a la libre expresión y a la participación política.

Se reitera que la línea jurisprudencial analizada en esta ponencia, corresponde a las sentencias proferidas por la Sala Plena del Consejo de

Estado por pérdida de investidura, referidas a la causal primera del artículo 180 de la Carta, y es en consideración al estado actual de dicha jurisprudencia que resulta posible absolver la consulta formulada a la Sala en el sentido que a continuación se expone, con la advertencia explícita de que será a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado a quien corresponderá definir cualquier demanda que pueda presentarse al respecto, previo agotamiento del trámite procesal regulado por la ley 144 de 1994.

Para la Sala, la situación expuesta por el Ministerio, en el estado actual de la jurisprudencia no configura una causal de incompatibilidad para un senador de la República, y ello por cuanto la actividad a que en ella se alude no constituye el desempeño de un cargo o empleo público o privado. Si bien puede considerarse como constitutiva de una dignidad, no se observa -con los elementos informados por el Ministerio consultante-, que la misma pueda interferir con las funciones propias del cargo."

Posteriormente, la Sala al resolver una consulta similar a la que se plantea en esta oportunidad, analizó y definió los elementos que se deben tener en cuenta para la configuración de dicha causal, frente a lo cual puntualizó⁵

"Respecto de la causal en comento son dos los elementos que, en criterio de la Sala, deben ser considerados: el de empleo público y el de su desempeño.

a) El concepto de empleo público:

Actualmente el artículo 19 la ley 909 del 2004⁶, se refiere al empleo público como "el núcleo básico de la estructura de la función pública" y lo define como "el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado."⁷

La jurisprudencia constitucional tiene identificados como elementos esenciales del empleo público: "(i) la clasificación y la nomenclatura; (ii) las funciones asignadas; (iii) los requisitos exigidos para desempeñarlo; (iv) la autoridad con que se inviste al titular del mismo para cumplir las funciones del cargo; (v) la remuneración correspondiente; y (vi) su incorporación en una planta de personal."⁸

Por su parte, el artículo 133⁹ de la Constitución se refiere a "los miembros de cuerpos colegiados de elección directa", para señalar que "representan al pueblo", y cómo deben actuar y cuál es su responsabilidad, por razón de esa investidura, que es, en términos gramaticales, un carácter o condición¹⁰.

A la luz del ordenamiento vigente es claro, entonces, que mientras el vocablo gobernador identifica tanto al titular como a la denominación de un empleo público¹¹, el de congresista denota una condición y no un empleo; sin perjuicio de que tengan en común el acceso al ejercicio de funciones públicas por voto popular e integren el concepto genérico constitucional de servidores públicos.¹²

b) El significado y alcance del verbo desempeñar:

En su tenor literal las disposiciones contenidas en el numeral 1 de los artículos 180 constitucional y 282 de la ley 5ª de 1992, son claras, de manera que es suficiente acudir al significado gramatical del verbo rector de la conducta prohibida. "desempeñar", del cual trae el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española varias acepciones, entre ellas: Cumplir las obligaciones inherentes a una profesión, cargo u oficio; ejercerlos, o Actuar, trabajar, dedicarse a una actividad.

Es pertinente agregar que la primera acepción del verbo ejercer, es Practicar los actos propios de un oficio, facultad o profesión, y que sobre el verbo cumplir, dice la obra en cita que referido a una persona es hacer aquello que debe o a lo que está obligado. Vale decir que en el sentido Jato de las palabras, desempeñar el cargo o empleo es actuar ejerciendo las funciones que a este corresponden.

Desde el punto de vista jurídico, la Constitución colombiana exige para el ejercicio de un cargo público, tomar posesión del mismo¹³, acto que incorpora el juramento de "desempeñar los deberes que le incumben".

En esa perspectiva, la incompatibilidad que la Constitución y la ley consagran en las normas antes transcritas respecto de los Congresistas, sólo se concreta si, encontrándose en ejercicio de su investidura, ejercen las funciones de un empleo, que, si es público, configura la incompatibilidad desde el acto mismo de la posesión.

Tal ha sido la interpretación tradicionalmente acogida por la jurisprudencia, cuando por vía contenciosa o en sede de tutela ha revisado la causal y su aplicación práctica en los casos de pérdida de investidura; sin perjuicio de considerar por lo menos cuatro sentidos de la noción de "desempeñar" en el numeral 1 del artículo 180 constitucional¹⁴, pero se reitera, privilegiando el que atañe a las acciones u omisiones propias del ejercicio de un empleo.

A lo anterior se agrega que la jurisprudencia contencioso administrativa ha sido igualmente constante en el sentido de diferenciar los conceptos de empleo y cargo, según se trate de un vínculo laboral, legal o contractual, o se trate de una dignidad o encargo, caso este último que puede ubicarse dentro de la causal analizada si su cumplimiento implica "una afectación a la labor que debe cumplir el congresista o un conflicto de intereses ..."¹⁵, pues, atendidos sus antecedentes en la Asamblea Constituyente, "lo que prohíbe el numeral 1 del Art. 180 de la Constitución es el desempeño, la dinámica que comporta el ejercicio de un cargo o empleo; es la gestión, el desarrollo de unas funciones que estorben el cumplimiento de las tareas legislativas y de las demás atribuciones que corresponden a un ciudadano elegido para integrar el Congreso de la República, o que se utilice para ejercer tráfico de influencias ..."¹⁶

Con relación al desempeño del cargo también debe tenerse presente el período durante el cual aplica la incompatibilidad, que al tenor de la Carta Política, artículo 181¹⁷, será el del ejercicio del cargo, y en caso de renuncia, se mantendrá por el año siguiente al de la aceptación de ésta.

De manera que a la luz de su régimen vigente de incompatibilidades, el congresista que aspire a desempeñar un cargo o empleo público o privado debe renunciar a su investidura, para que transcurrido un año desde la fecha en que dicha renuncia le sea aceptada, pueda entrar a ejercer el cargo o empleo, esto es, a desempeñarlo.

Ahora bien, tratándose de cargos públicos, entra en juego la circunstancia de que algunos de ellos tienen establecido por el ordenamiento constitucional o legal, un período institucional y una fecha de inicio del mismo. En este caso, la exigencia normativa que inhibe la causal de incompatibilidad atañe a que la renuncia de la investidura debe quedar debidamente aceptada un año antes, por lo menos, de la fecha en que deberá tomarse posesión del empleo público, precisamente porque la posesión es determinante del desempeño."

De acuerdo con los lineamientos fijados, es claro que la causal se configura solamente al tomar posesión del empleo público dentro del año siguiente a la aceptación de la renuncia como Congresista, y no la simple inscripción al cargo de elección popular o la elección misma.

En lo que concierne al cargo de gobernador, el artículo 303 de la Constitución, con la modificación introducida por el artículo 1° del Acto Legislativo 2 de 2002, dispuso que tiene un período institucional de 4 años, cuya elección se produce el último domingo del mes de octubre del año en que finaliza el periodo y deben tomar posesión el 1 de enero del año siguiente. En el caso que nos ocupa, tales fechas son el 27 de octubre de 2019 y el 1 de enero del año 2020.¹⁸

Por tanto, para que no se configure la incompatibilidad analizada, el Congresista debe renunciar a su curul y la renuncia debe quedar debidamente aceptada antes del 1° de enero del año 2019.

iii) Otras causales de inelegibilidad de carácter constitucional y legal

a) Inhabilidad por coincidencia de periodos.

Dado que el periodo que ejerce actualmente el Representante a la Cámara (2018-2022) coincide parcialmente con el cargo de Gobernador al cual aspira (2020-2024), es necesario analizar también la inhabilidad establecida en el numeral 8 del artículo 179 de la Constitución Política, sobre la coincidencia de periodos, que prescribe:

"ARTICULO 179. No podrán ser congresistas:

1. Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.
2. Quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, Jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección.
3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección.
4. Quienes hayan perdido la investidura de congresista.
5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

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

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

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

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

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

Esta causal de inelegibilidad quedó establecida también en la Ley 5 de 1992, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 280. CASOS DE INHABILIDAD. No podrán ser elegidos Congresistas.

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

2. Quienes hayan ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección.

3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis (6) meses anteriores a la fecha de la elección.

4. Quienes hayan perdido la investidura de Congresista.

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

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

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

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

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

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

Si bien la causal de inelegibilidad antes citada se encuentra prevista en el artículo 179 de la Carta, que establece el régimen de inhabilidades de los congresistas, por lo que podría pensarse que solo es aplicable para quien pretenda ser elegido Senador o Representante a la Cámara, la jurisprudencia de la Corte Constitucional como la de esta Corporación han reiterado que también es aplicable a los demás cargos que deban

proveerse por elección popular y tiene por finalidad impedir que un candidato resulte elegido para dos cargos de elección popular, cuyos periodos coincidan en el tiempo, así sea parcialmente.

Asimismo, es pertinente precisar que la Corte Constitucional, en sentencia C-093 de 1994, al declarar exequible el numeral 8 del artículo 280 de la Ley 5 de 1992, efectuó las siguientes consideraciones sobre esta causal de inhabilidad:

"En materia de inhabilidades y para el caso en estudio sometido a la decisión de esta Corporación, el artículo 179, numeral 8 de la Carta Política establece lo siguiente:

"No podrán ser congresistas:

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

La prohibición constitucional admite dos hipótesis:

a) La de una persona que es elegida en forma simultánea, para ser miembro de dos corporaciones, desempeñar dos cargos, o ser miembro de una corporación y a la vez desempeñar un cargo público;

En este caso, es claro que, si se da la condición prevista por la Carta, es decir, que los periodos coincidan en el tiempo, así sea parcialmente, habrá nulidad de la elección para el cargo y pérdida de la investidura del Congresista elegido (artículo

183, numeral 1 C. P.).

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 periodo coincide, siquiera parcialmente, con el que venía ejerciendo.

En este segundo supuesto, del cual parte el numeral acusado, cabe distinguir, para los fines de la inhabilidad, entre quien ha sido elegido y desempeña el cargo o destino público correspondiente y quien, pese haber sido elegido, no ha ejercido el empleo o interrumpió el respectivo periodo. Si lo primero, se configura la inhabilidad, lo cual no ocurre en el segundo evento, por las razones que más adelante se precisarán.

En efecto, la coincidencia de periodos, señalada en el canon constitucional como factor decisivo en la configuración de la inhabilidad, no puede entenderse sino con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo.

Un periodo 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 periodos 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 periodo que le correspondía, o puede haber iniciado su periodo 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.

Ahora bien, en la Constitución Política de 1991 se consagró un régimen de inhabilidades e incompatibilidades con respecto a los congresistas. Mediante el primero se configuran los casos en los cuales una persona que pretende ostentar esta calidad de servidor público de la rama legislativa, no puede ser elegido cuando ocurra alguna de las circunstancias de que trata el artículo 179 de la Constitución Política. En lo concerniente a las incompatibilidades establecidas en el artículo 180 de la misma Carta Fundamental, estas hacen relación a los impedimentos por parte de los miembros del Congreso (Senadores y Representantes), durante el tiempo en que ostenten dicha calidad. Estas y la inhabilidad por las causales constitucionales en razón del ejercicio del cargo público, gestión de negocios ante entidades o vinculación por parentesco por el mismo partido, movimiento o grupo para elección de cargos o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha, generan la pérdida de la investidura de Congresista (artículo 183, numeral 1 de la C.P.).

De conformidad con el numeral 8, del artículo 179 de la Constitución, le está prohibido a cualquier ciudadano ser elegido simultáneamente para

más de una corporación o cargo público, o para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente. De ahí que la norma en referencia utiliza la expresión "nadie podrá", para cobijar en la mencionada prohibición a todos los ciudadanos.

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

Ya esta Corporación ha admitido que la renuncia aceptada constituye vacancia absoluta y por consiguiente, es aplicable lo dispuesto en el artículo 261 de la Carta Política según el cual "ningún cargo de elección popular tendrá suplente. Las vacancias absolutas serán ocupadas por los candidatos no elegidos en la misma lista, en orden de inscripción", sucesivo y descendente. (Sentencia 0-236. M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara).

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

De acuerdo con el anterior precedente jurisprudencial, la causal de inhabilidad no se configura si el servidor público presenta su dimisión y esta es aceptada antes de las nuevas elecciones en las cuales desea participar, pues en el evento de que sea aceptada su renuncia como Congresista, se presentaría una falta absoluta en el cargo que ejerce.

De igual modo, la Corte Constitucional en la mentada sentencia C-093 agregó: "si los Concejales y Diputados cuyo periodo constitucional se encontraba vigente para la fecha de la inscripción de su candidatura al Congreso de la República, renunciaron expresamente a sus respectivos cargos y su dimisión fue aceptada formalmente, habiéndose configurado de esta manera, la falta absoluta para el resto del período, rige el principio de la buena fe. consagrado en el artículo 83 de la Constitución ..." (Subrayas fuera del texto),

En relación con la inhabilidad en comento, la Sección Quinta¹⁹ de esta Corporación ha indicado:

"Lo anterior significa que el texto del numeral 8° del artículo 179 de la Constitución Política se mantiene incólume desde la fecha de promulgación de la Carta y hasta el día de hoy, sin solución de continuidad, pues las referidas decisiones aclararon que la interpretación sobre tal disposición era la abordada por la jurisprudencia. En especial el examen de justicia al ordenamiento superior realizado en la Sentencia C-093 de 1994 es una decisión de control "concreto" de constitucionalidad y que se caracteriza por: i) hacer tránsito a cosa juzgada absoluta; y, ii) tener efecto "erga omnes", toda vez que la decisión allí contenida tiene efectos generales y vincula a todos los poderes públicos. Tales características, llevan a la conclusión ineludible del imperioso cumplimiento, tanto para los ciudadanos como para el poder judicial, de la decisión allí contenida. Por otra parte al haberse controlado la disposición contenida en la "ley orgánica" 13 (Ley 5ª de 1992), que completaba el dispositivo normativo del numeral 8° del artículo 179 constitucional, debe observarse obligatoriamente la interpretación sistemática y armónica entre la Constitución y la ley

Por ello, la inhabilidad contenida en el texto constitucional se debe entender en armonía con la salvedad establecida por el constituyente derivado en la Ley 5ª de 1992. En consecuencia, no puede la Sala optar por una interpretación que desconozca las prescripciones que trae dicha normativa, en lo que atañe a la inhabilidad por "coincidencia de períodos".

2.2.1.2. La jurisprudencia de la Sección Quinta

En este punto, la Sala se permite destacar que la Sección Quinta ha tenido una posición, sólida, uniforme y reiterada, a partir del fallo de constitucionalidad C-093 de 1994 en el sentido que la salvedad contenida en el numeral 8° del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992 conlleva la inoperancia de la inhabilidad consagrada en el mismo numeral del artículo 179 de la Carta Política, y que tal estudio es cosa juzgada absoluta, razón por la cual tiene efectos erga omnes.

Sobre el particular, pueden encontrarse entre muchas, las sentencias de 24 de noviembre de 1999, Exp. 1891, MP. Daría Quiñonez Pinilla; de 3 de mayo de 2002, Exp. 2000-0880-02, M.P. Mario Alario Méndez; de 25 de agosto de 2005, Exp. 2003-01418-01, MP. Daría Quiñonez Pinilla; de

19 de julio de 2007, Exp. 2002-3991-00; de 10 de marzo de 2011, Exp. 2010-00020-oo, MP. Susana Buitrago Valencia; de 8 de octubre de 2014, Exp. 2014-00032-00, MP. Alberto Yepes Barreiro; de 30 de octubre de 2014, Exp. 2014-00054-00, MP. Alberto Yepes Barreiro y de 12 de marzo de 2015, Exp. 2014-00050-00, MP. Susana Buitrago Valencia."

Conforme al marco jurídico y jurisprudencial reseñado, la Sala concluye que en el evento en que el período del Congreso y el de una corporación pública del nivel territorial o cargo público de ese mismo orden coincidan en el tiempo parcialmente, la causal de inelegibilidad prevista en el numeral 8 del artículo 179 de la Constitución no tiene operancia si el servidor presenta renuncia a su investidura y la misma es aceptada, antes de la inscripción para la elección de la nueva corporación o cargo.

Por tanto, la fecha límite para presentar renuncia por parte del Representante a la Cámara que ha tomado posesión de su cargo para el período constitucional 22018-2022, es antes de inscribirse como candidato a las elecciones territoriales, además que debe ser aceptada antes de este lapso.

b) Inhabilidad por doble militancia

A pesar de que el supuesto de hecho planteado en la consulta no plantea que el Representante a la Cámara aspire a ser elegido gobernador por un partido distinto al que resultó elegido para ocupar la curul, la Sala considera conveniente hacer referencia a esta causal de inhabilidad, ya que podría configurarse hipotéticamente esta circunstancia.

El inciso 12 del artículo 107 de la Constitución Política y el artículo 2 de la Ley 1475 de 2011, al prohibir la doble militancia, establecieron que quienes hayan resultado electos por un partido o movimiento político deberán pertenecer al mismo mientras mantengan el cargo o investidura para el cual fueron elegidos, y si deciden presentarse a la siguiente elección por un grupo político distinto, deberán presentar renuncia a la curul al menos 12 meses antes del primer día de inscripciones

Al respecto las normas en comento establecen:

"ARTICULO 107. Modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2009. Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

(. . .)

Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones ... "

Ley 1475 de 2011

"ARTÍCULO 2o. PROHIBICIÓN DE DOBLE MILITANCIA. En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político. La militancia o pertenencia a un partido o movimiento político, se establecerá con la inscripción que haga el ciudadano ante la respectiva organización política, según el sistema de identificación y registro que se adopte para tal efecto el cual deberá establecerse conforme a las leyes existentes en materia de protección de datos.

Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, v si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.

Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de estas, deben renunciar al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos.

El incumplimiento de estas reglas constituye doble militancia, que será sancionada de conformidad con los estatutos, y en el caso de los candidatos será causal para la revocatoria de la inscripción.

PARÁGRAFO. Las restricciones previstas en esta disposición no se aplicarán a los miembros de los partidos y movimientos políticos que sean

disueltos por decisión de sus miembros o pierdan la personería jurídica por causas distintas a las sanciones previstas en esta ley. casos en los cuales podrán inscribirse en uno distinto con personería jurídica sin incurrir en doble militancia." (Subrayas fuera de texto)

La anterior prohibición está referida al ciudadano que participó por una organización política. y resultó elegido para ocupar una curul en nombre de aquella en una corporación pública de elección popular, con el fin que no milite de forma concurrente en más de un partido o grupo político.

Si desea participar en una elección posterior por un partido o movimiento diferente por el cual resultó elegido. debe presentar renuncia a dicha curul doce (12) meses antes del primer día de inscripción de la candidatura al nuevo cargo al que aspire por elección popular.

En consecuencia. si el Representante a la Cámara aspirara a ser elegido en las elecciones de autoridades territoriales que se llevarán a cabo en el mes de octubre del año 2019. por un partido o movimiento político distinto de aquel en nombre del cual obtuvo su curul, habría tenido que presentar la renuncia doce (12) meses antes del periodo de inscripciones que. según la ley 1475 de 2011. artículo 30. comienza cuatro meses antes de la fecha de la votación: en este caso. el 27 de junio de 2019.

iv) Oportunidad para presentar la renuncia, en relación con las inhabilidades e incompatibilidades aplicables.

De acuerdo con el análisis realizado en precedencia puede concluirse que, respecto de la prohibición contenida en el numeral 1° del artículo 180 de la Constitución, el Representante a la Cámara debe renunciar a su curul y la renuncia debe quedar debidamente aceptada antes del 1° de enero del año 2019.

Frente a la inhabilidad por coincidencia de periodos, el Representante a la Cámara debe presentar renuncia a su curul y la misma le debe ser debidamente aceptada, antes de inscribirse como candidato para gobernador, debiendo tener en cuenta que, según el artículo 30 de la Ley 1475 de 2011, "el período de inscripción de candidatos y listas a cargos y corporaciones de elección popular durará un (1) mes y se iniciará cuatro (4) meses antes de la fecha de la correspondiente votación."

Finalmente, en lo atinente a la inhabilidad por doble militancia, si el Representante a la Cámara pretendiera ser elegido gobernador por un partido o movimiento político distinto al que respaldó su curul, tendría que haber presentado renuncia a su investidura 12 meses antes del período de inscripciones que, según la ley 1475 de 2011, artículo 30, comienza cuatro meses antes de la fecha de votación.

Con fundamento en las anteriores consideraciones,

La Sala RESPONDE:

1. ¿Es posible que un actual Representante a la Cámara electo para el período 2018-2022, renuncie a la curul con la finalidad de participar en las elecciones de autoridades territoriales para el período 2020-2024?

Sí es posible que un Representante a la Cámara renuncie a su curul para participar en las elecciones de autoridades territoriales para el período 2020-2024.

De ser posible lo anterior, ¿Cuál sería la fecha límite para renunciar a la curul en la Cámara de Representantes a fin de no incurrir en inhabilidades para las elecciones de autoridades territoriales para el período 2020-2024?

De acuerdo con lo explicado en este concepto, el Congresista tendría que renunciar a su curul, y ser aceptada su renuncia antes del 1 de enero de 2019, siempre que aspire a ser elegido gobernador por el mismo partido o movimiento político por el cual resultó electo como representante a la cámara.

Remítase al Ministerio del interior y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS
Presidente de la Sala
ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ
Consejero de Estado

GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR
Consejero de Estado
ALVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado

LUCÍA MAZUERA ROMERO

Secretaria de la Sala

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-903 de 2008

² C.P., Art. 123: "Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios."

³ Corte Constitucional, sentencia C-903 de 2008

⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto No. 1.949 de 2 de abril de 2009.

⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto No. 1791 de 30 de noviembre de 2006.

⁶ Ley 909 de 2004 (septiembre 23), "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones", D. O. No. 45. 680, septiembre 23/04.

⁷ Ley 909104, Art. 19. "El empleo público. 1. El empleo público es el núcleo básico de la estructura de la función pública objeto de esta ley. Por empleo se entiende el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado. / 2. El diseño de cada empleo debe contener: / a) La descripción del contenido funcional del empleo, de tal manera que permita identificar con claridad las responsabilidades exigibles a quien sea su titular; b) El perfil de competencias que se requieren para ocupar el empleo. incluyendo los requisitos de estudio y experiencia, así como también las demás condiciones para el acceso al servicio. En todo caso, los elementos del perfil han de ser coherentes con las exigencias funcionales del contenido del empleo; c) La duración del empleo siempre que se trate de empleos temporales. / Par. La Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, liderará los estudios y las mesas de concertación para la identificación, caracterización ocupacional y la determinación de los requisitos y procedimientos de acreditación, apoyada en metodologías reconocidas. Los resultados de las mismas permitirán al Gobierno Nacional establecer los requisitos de formación académica y ocupacional de los cargos. El Gobierno Nacional designará el organismo competente para la normalización, acreditación y certificación de las competencias laborales en el sector público."

⁸ Cfr. Sentencias C-793-02, C-1174-05, entre otras.

⁹ C.P., Art. 133: "Los miembros de cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo, y deberán actuar consultando la justicia y el bien común. / El elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura." En concordancia con Constitución Política, Cap. 6°, De los Congresistas, Título VI, De la Rama Legislativa y Ley 5ª de 1992, Título /, Congreso en pleno, Capítulo XI. Estatuto del Congresista.

¹⁰ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española: "Carácter que se adquiere con la toma de posesión de ciertos cargos o dignidades." Carácter: "Condición dada a alguien o a algo por la dignidad que sustenta o la función que desempeña."

¹¹ Ley 909 del 2004 (septiembre 23), "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones", Diario Oficial No. 45.680, septiembre 23/04, Art. 1o. "Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública. / Quienes prestan servicios personales remunerados, con vinculación legal y reglamentaria, en los organismos y entidades de la administración pública, conforman la función pública. En desarrollo de sus funciones y en el cumplimiento de sus diferentes cometidos, la función pública asegurará la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad. / De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos: a) Empleos públicos de carrera; b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción; c) Empleos de período fijo; d) Empleos temporales." Art. 5o. "Clasificación de los empleos. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de: 1. Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación. 2. Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios. (..)"

¹² C.P., Art. 123: "Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. / Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la constitución, la ley y el reglamento. / La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio."

¹³ C.P., Art. 122, inciso 2: "Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben."

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia SU. 1159-03: (i) "Desempeño" puede ser entendido como "ser", en el sentido de "ostentar una condición" ... se "desempeñó" como representante legal de una Fundación, queriendo decir, simplemente, que él "había sido" el representante legal. / (ii) "Desempeño" puede ser entendido en el sentido de "ejercer", esto es, llevar a cabo una actividad. un cargo, un empleo. En este caso, alegar que alguien desempeñó un empleo o un cargo. supone decir que este "ejerció" dicho cargo, esto es, que no sólo lo ostentó, lo tenía, sino que realizó acciones u omisiones propias de éste. / (iii) Ahora bien, en el contexto del artículo 180 de la Carta, también es plausible entender que cuando se habla de "desempeñar" un cargo o empleo, se hace referencia a realizar una actividad que afecte la investidura propia del congresista. Según esta interpretación, no bastaría con mostrar que una persona tiene un cargo y que lo ejerció, sino que estas acciones afectaron el "desempeño" como congresista. / (iv) La cuarta forma de entender la expresión "desempeño" en el contexto normativo que se analiza, consiste en "ejercer" una actividad que se desarrolla dentro del tiempo en que se debe actuar como congresista con dedicación exclusiva para que no se entorpezca su labor parlamentaria. / El uso que hace de la expresión "desempeño" el Consejo de Estado en la sentencia que decretó la pérdida de la investidura ..., comprende elementos del segundo caso antes mencionado, es decir, se entiende que alguien desempeñó un cargo o empleo en el caso de que lo haya "ejercido", esto es, en el caso en que haya realizado actuaciones u omisiones propias del cargo o el empleo. .".

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de febrero 13/01 (AC 11496)

¹⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Expediente AC-1215, citado en sentencia, también de Sala Plena, del 1° de junio del 2005, Rad. No. 11001-03-15-000-2004-01561(PI). Cfr., también de Sala Plena, Sentencias del 20 de septiembre del 2005, Rad. 11001-03-15-000-2004-01216-00(PI), y del 14 de febrero del 2006, Rad. No. 11001-03-15-000-2005-00946-00(PI), entre otras.

¹⁷ C.P., Art. 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."

¹⁸ Acto Legislativo 2 de 2002, artículo 7° "La Constitución Política tendrá un artículo transitorio del siguiente tenor: Artículo transitorio. Todos los Alcaldes y Gobernadores que inicien sus períodos entre la vigencia del presente Acto Legislativo y el 31 de diciembre del año 2003, ejercerán sus funciones por un periodo equivalente a la mitad del tiempo que haga falta para llegar al 31 de diciembre del año 2007. Sus sucesores se elegirán para un período que terminará el mismo 31 de diciembre del año 2007.

Todos los Gobernadores y Alcaldes elegidos con posterioridad al 29 de octubre del año 2000 y antes de la vigencia del presente acto legislativo, ejercerán sus funciones por un período de tres años. Sus sucesores se elegirán para un período que termina el 31 de diciembre de año 2007.

En todo caso, el último domingo del mes de octubre del año 2007, se elegirán alcaldes y Gobernadores para todos los Municipios. Distritos y Departamentos del país, para períodos institucionales de cuatro años, que se iniciarán el 1o. de enero del año 2008.

El período de cuatro años de los miembros de las Asambleas Departamentales, Concejos Distritales y Municipales y Ediles se iniciará el 1o. de enero del año 2004.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia de 15 de abril de 2015, Exp. No. 11001-03-28-000-2014-00059-00

27 NOV 2018 LEVANTADA LA RESERVA LEGAL MEDIANTE OFICIO No. OFI18-44270-0AJ-1400 DE FECHA 02 DE NOVIEMBRE DE 2018

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 13:58:24