Sentencia C-015/04

INHABILIDADES DE DIRECTOR Y SUBDIRECTOR DE CAJAS DE COMPENSACION FAMILIAR-No elección para Corporación ni cargo de elección popular hasta un año después

ACCESO A CARGO DE CONGRESISTA O PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

INHABILIDADES PARA SER ELEGIDO/INHABILIDADES-Concepto/INCOMPATIBILIDADES-Concepto/INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES-Distinción

INHABILIDADES-Creación legislativa

REGIMEN DE INHABILIDADES-Limitación de participación en asuntos públicos

INHABILIDADES-No son inconstitucionales per se

INHABILIDADES PARA ACCEDER A CARGO PUBLICO-Fijación legal

INHABILIDADES DEL SERVIDOR PUBLICO-Competencia del legislador para complementar régimen constitucional

El Legislador tiene competencia para complementar el régimen constitucional de inhabilidades aplicable a los servidores públicos, siempre que al hacerlo no contraríe disposiciones expresas de la Carta, no modifique el alcance y los límites de las inhabilidades fijados directamente por el Constituyente, ni incurra en regulaciones irrazonables o desproporcionadas frente a la finalidad que se persigue.

REGIMEN DE INHABILIDADES-Regla general de competencia legislativa/INHABILIDADES PARA SER CONGRESISTA O PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Sistema cerrado/INHABILIDADES-No se pueden agregar a la enumeración efectuada por el Constituyente

INHABILIDADES-Ampliación inconstitucional del catálogo cerrado señalado por el Constituyente

SUBSIDIO FAMILIAR-Recursos no son contribuciones parafiscales típicas

Los recursos del subsidio familiar no son contribuciones parafiscales típicas puesto que no

reúnen, en sentido estricto, el requisito del origen y destinación sectoriales, lo cual no obsta para que sean una especie de parafiscalidad.

INHABILIDADES PARA SER CONGRESISTA-Cobija a representantes legales de Cajas de Compensación Familiar/INHABILIDADES PARA SER CONGRESISTA-Legislador no puede modificar límites fijados por la Constitución

INHABILIDADES PARA SER CONGRESISTA-Término de seis meses para representantes legales

REGIMEN DE INHABILIDADES PARA SER PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Sistema cerrado

INHABILIDADES-Razonabilidad y no desconocimiento de la igualdad

REGIMEN DE INHABILIDADES-Finalidad

La jurisprudencia constitucional ha resaltado las importantes finalidades que cumplen los regímenes de inhabilidades –a saber, la preservación de la integridad del proceso electoral, el equilibrio en la contienda política y la igualdad de oportunidades entre los competidores en una elección, los cuales por su trascendencia constituyen fines no solo legítimos sino imperiosos

INHABILIDADES-Ambito territorial

Referencia: expediente D-4694

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 21, parcial, de la Ley 789 de 2002, "por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo".

Demandante: Jorge Enrique Ibáñez Najar

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., veinte (20) de enero de dos mil cuatro (2004).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241 de la Constitución, el ciudadano Jorge Enrique Ibáñez Najar demandó el artículo 21, parcial, de la Ley 789 de 2002, "por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo".

Mediante Auto del siete (7) de julio de dos mil tres (2003), la Corte admitió la demanda. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca del asunto de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el artículo demandado en el presente proceso, según su publicación en el Diario Oficial No. 45.046 del 27 de diciembre de 2002, y se subraya lo demandado:

"LEY 789 DE 2002

(diciembre 27)

por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo.

(…) Artículo 21. Régimen de Transparencia. Las Cajas de Compensación Familiar se abstendrán de realizar las siguientes actividades o conductas, siendo procedente la imposición de sanciones personales a los directores o administradores que violen la presente disposición a más de las sanciones institucionales conforme lo previsto en la presente ley:

(…) Parágrafo 6. Los directores y subdirectores de las Cajas de Compensación Familiar, no

podrán ser elegidos a ninguna corporación ni cargo de elección popular, hasta un año después de haber hecho dejación del cargo en la respectiva caja.”

III. LA DEMANDA

El actor considera que la norma acusada es lesiva de los artículos 13, 25, 40-1, 179, 197, 299, 303, 304 y 312 de la Carta Política, por las razones que se señalan a continuación:

2. La norma acusada crea una nueva inhabilidad para desempeñar el cargo de Congresista, por lo cual lesiona el artículo 179 de la Carta, que enumera taxativamente tales causales de inhabilidad, sin incluir la que se demanda, que tampoco guarda ninguna relación con las hipótesis allí previstas.

3. Igualmente, la norma está creando una nueva inhabilidad para ser elegido Presidente de la República, distinta a las que enuncia taxativamente el artículo 197 de la Constitución.

4. Según establecen los artículos 299, 303, 304 y 312 de la Carta Política, el régimen de inhabilidades para los diputados, gobernadores, concejales y alcaldes será el que fije la ley; sin embargo, esta potestad legislativa no es ilimitada, “de forma tal que el legislador a su arbitrio termine creando barreras de entrada que impidan o puedan llegar a impedir o hacer nugatorio el derecho político fundamental a ser elegido para tales cargos o corporaciones”.

En esa medida, señala el demandante que (i) “las inhabilidades deben ser contempladas en relación con el cargo del que se trata, según las peculiaridades de su ejercicio y el tipo de responsabilidades, atribuciones y competencias que asume el servidor público correspondiente”; y (ii) el régimen trazado por el legislador no puede desconocer el principio de igualdad, introduciendo discriminaciones entre quienes están en la misma situación, como tampoco el derecho al trabajo de quienes aspiran a ocupar el cargo público correspondiente. En consecuencia, considera que la norma acusada “crea una inhabilidad en general para todo tipo de cargos de elección popular lo que hace que ella no guarde relación directa alguna con el cargo a que se aspira… la inhabilidad tal y como está concebida es igual para ser elegido Edil de una localidad, de una comuna o de un corregimiento que para ser elegido Concejal, Diputado, Representante o Senador, lo mismo que para ser elegido Alcalde, Gobernador, Vicepresidente o Presidente de la República”.

Igualmente, precisa que la norma es discriminatoria, ya que introduce una diferencia de trato entre quienes se encuentran en las mismas circunstancias: "quienes trabajan en el sector privado no tendrían –por razón de su vinculación- ningún obstáculo, impedimento o inhabilidad para acceder al servicio público por elección popular, excepto ahora, por mandato de la ley que se acusa…"; y que desconoce el derecho al trabajo de los afectados sin que exista razón valedera alguna para ello.

IV. INTERVENCION DE AUTORIDADES

1. Intervención del Ministerio de la Protección Social.

El ciudadano Jorge Ernesto Angarita Rodríguez, obrando en su calidad de representante del Ministerio de la Protección Social, intervino en este proceso para solicitar que se declare la exequibilidad de la norma acusada.

Explica el interviniente, en primer lugar, que las Cajas de Compensación Familiar fueron definidas en la Ley 21 de 1982, artículo 39, como "…personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones en la forma prevista en el Código Civil, cumplen funciones de seguridad social y se hallan sometidas al control y vigilancia del Estado en la forma establecida por la Ley"; e igualmente, que entre sus funciones de seguridad social está la de recaudar y pagar el subsidio familiar, el cual se define como "…una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción al número de personas a cargo, y su objetivo fundamental consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia como núcleo básico de la sociedad".

Señala, así mismo, que en virtud de leyes posteriores –las leyes 71 de 1988, 49 de 1990, 100 de 1993, 115 de 1994, 633 de 2000 y 789 de 2002-, las Cajas de Compensación Familiar han ampliado sus servicios a la población, en forma tal que no sólo son intermediarias entre los empleadores que efectúan aportes para subsidio familiar y los trabajadores, sino que también han adquirido obligaciones legales con los pensionados, el sistema de vivienda de interés social, el sistema general de seguridad social en salud y la atención a los desempleados, entre otras. "Por lo tanto – expresa -, estas Corporaciones revisten una gran importancia a nivel nacional y regional, en virtud de las obligaciones legales a que están sometidas para la administración de los recursos que recaudan y lo representativo de los

servicios que como obligación brindan". En este sentido, resalta el interviniente la naturaleza parafiscal de los recursos administrados por las Cajas de Compensación, según ha establecido la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Teniendo en cuenta lo anterior, así como las funciones específicas de los Directores Administrativos de estas entidades, el interviniente expresa que "la norma demandada inhabilita a los Directores y Subdirectores de las Cajas de Compensación Familiar, para ser elegidos a ninguna corporación ni cargo de elección popular, hasta un año después de haber dejado el mismo, con el fin de evitar que el cargo sirva a intereses electorales que puedan ser utilizados en beneficio propio dada la influencia social que conforman los recursos parafiscales que administran dichas cajas, para impedir en lo posible la inferencia (sic) que se podría ejercer sobre el electorado directa o indirectamente…". En esa medida, precisa que "es loable entonces que se pretenda evitar que los recursos del subsidio familiar de orden parafiscal destinados a atender asignaciones familiares dentro del esquema general de seguridad social, sean utilizados en provecho de intereses particulares y con fines políticos por el impacto que la destinación de estos recursos causa en la población…".

2. Intervención del Ministerio del Interior y de Justicia.

La ciudadana Ana Lucía Gutiérrez Guingue, en su condición de apoderada del Ministerio del Interior y de Justicia, intervino en este proceso en defensa de la constitucionalidad de la norma acusada, con base en las consideraciones que se reseñan en seguida.

En primer lugar, después de indicar el fundamento constitucional para el establecimiento de un régimen de inhabilidades para los servidores públicos, afirma que "no resulta ajeno a la Constitución Política que la norma disponga un tratamiento diferente a quienes aspiran a ser elegidos para desempeñar un cargo público, circunstancia por demás fundamentada en la misma Carta".

El régimen de inhabilidades, explica la interviniente, puede ser establecido en la Constitución o en la ley: "…en el parecer de este Ministerio las inhabilidades contempladas en la Constitución Política de modo alguno resultan absolutas; en efecto, se considera que ellas traducen la voluntad del constituyente de establecer unos mínimos para ciertas personas que pretenden estar al servicio de la República, con los cuales se puede en buena medida salvaguardar la moralidad pública y el interés general, pudiendo ser ampliados por el

legislador conforme a su leal saber y entender en desarrollo de la prerrogativa consagrada por de (sic) la cláusula general de competencia que permite a aquél expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos…". En esa medida, refiriéndose a la norma acusada, considera que "cuando el legislador señala que quien se ha desempeñado como director o subdirector de una Caja de Compensación Familiar no puede ser elegido a ninguna Corporación ni cargo de elección popular durante un período concreto, lo que está haciendo es estipular una serie d exigencias a partir de las cuales se pretende que no se utilice la influencia derivada de las relaciones o de la preeminencia consecuencia (sic) de esta clase de destinos, para mover favorablemente la opinión de los electores. Y tal actuar, sin lugar a dubitaciones, es producto del postulado conforme al cual la regulación del ejercicio de la función pública es materia reservada a la ley".

Indica, por último, que el establecimiento legal de inhabilidades no vulnera el derecho constitucional a ser elegido, sino que constituye una garantía en beneficio de todos los ciudadanos.

V. INTERVENCIONES CIUDADANAS

El ciudadano Álvaro José Cobo Soto intervino en este proceso en representación de la Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar – ASOCAJAS, para solicitar que la Corte declare inexequible la norma acusada, con base en argumentos idénticos a los presentados por el actor, por lo cual se remite al apartado correspondiente de esta sentencia.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Mediante concepto No. 3322, recibido en esta Corporación el día veintidós (22) de agosto del año en curso, el señor Procurador General de la Nación solicitó que se declare la exequibilidad condicionada de la norma acusada. El condicionamiento excluiría la inhabilidad respecto de la elección de Presidente de la República y limitaría su duración a seis meses respecto de los Congresistas.

El Procurador se aparta del criterio del demandante, según el cual el establecimiento de una causal legal de inhabilidad constituye una violación del derecho a ejercer, conformar y

controlar el poder político; sin embargo, expresa que la facultad del legislador en comento debe ejercerse en forma razonable y proporcionada, sin llegar hasta el punto de hacer nugatorio el derecho de participación establecido en el artículo 40-1 de la Carta.

Explica que, en su criterio, el Constituyente otorgó al Legislador plena competencia para determinar las inhabilidades aplicables a quienes aspiren a ocupar cargos de elección popular en las entidades territoriales (art. 293, C.P.), pero no sucede lo mismo con la determinación de las inhabilidades de quienes aspiren a ser elegidos como Congresista o Presidente de la República, puesto que la enumeración establecida en los artículos 179 y 197 de la Carta Política es taxativa, y en esa medida carece el legislador de competencia para ampliarla con nuevas hipótesis de inhabilidad. "La forma categórica como están redactadas las causales de inhabilidad relacionadas con la elección para los cargos de Congresista y Presidente de la República, hacen pensar en el carácter absoluto y único de las prohibiciones contenidas en dichas causales, de tal manera que el intérprete se ve compelido a afirmar que el Constituyente adoptó la decisión de arrogarse de manera exclusiva la facultad de establecerlas, sin que por ello el legislador tenga competencia para el efecto". En ese mismo orden de ideas, señala que "no sólo razones de técnica legislativa sustentarían esta hipótesis, pues igualmente consideraciones de orden conceptual son fuerte asidero de ella. En efecto, estamos en presencia de cargos de la más alta jerarquía dentro del Estado de Derecho, lo que implica que la regulación de las condiciones de acceso a ellos deban ser guardadas y reguladas celosamente por el Constituyente, quien en su libre potestad de configuración del ordenamiento superior, optó por no dejar en manos del legislador tal regulación. Se trata en este caso de las condiciones de acceso, en el caso del Congreso de la República, al órgano central de la democracia y del Estado de Derecho, razón suficiente para pensar que es al Constituyente a quien de manera exclusiva le corresponde determinar el régimen de dichas condiciones. Entre otras cosas, porque la función principal de éste, es la estructuración normativa del poder público en sus líneas esenciales".

Para sustentar su posición, el Procurador cita la sentencia C-497 de 1994, en la cual la Corte afirmó que el régimen de incompatibilidades aplicable a los Congresistas es una pieza fundamenta dentro del orden constitucional y un factor de importancia primordial para el logro de los fines del Estado. Acto seguido, expresa la Vista Fiscal: "dado que ese mismo Tribunal le atribuye a dicho régimen la condición relevante de medio idóneo para trazar la diferencia entre el beneficio de carácter público, al que se debe el congresista en su carácter

de representante del pueblo, y sus intereses particulares, podría concluirse, en apoyo de la hipótesis aquí planteada, que la definición del régimen de inhabilidades e incompatibilidades del Congreso de la República corresponde determinarlo en forma exclusiva y excluyente al Constituyente en un Estado Democrático de Derecho".

No obstante, admite el Procurador que en la misma sentencia que él cita, la Corte Constitucional llegó a una conclusión distinta a la suya respecto de la competencia del Legislador para establecer nuevas causales de incompatibilidad para los Congresistas, adicionales a las que enumera la Constitución; dijo la Corte en tal oportunidad: "la Constitución no agotó el catálogo de las incompatibilidades aplicables a los Congresistas pues, a la luz de sus preceptos, bien puede el legislador introducir nuevas causales de incompatibilidad igualmente obligatorias". Tal conclusión fue extraída por esta Corporación de una interpretación sistemática de los artículos 6, 123, 124, 150-23 y 261 (parágrafo 1) de la Carta Política. A pesar de lo anterior, el Procurador señala que la interpretación otorgada por la Corte al artículo 261, parágrafo 1º, de la Carta1, tal y como fue modificado por el Acto Legislativo No. 3 de 1993, es errada, puesto que la voluntad del Constituyente no fue la de modificar el régimen de inhabilidades de los Congresistas. "En ese mismo sentido, es de aclarar que la cláusula general de competencia del legislador en la interpretación cuestionada tiene un alcance eminentemente funcional, de suma importancia desde la perspectiva del Estado por supuesto, mientras que la determinación de las inhabilidades tiene un alcance y una proyección diferente que van más allá de lo funcional, en tanto implica la salvaguarda de los principios constitucionales a los que ha de someterse el ejercicio de las funciones que precisamente corresponde al legislador establecer."

Por otra parte, el Procurador indica que la norma acusada lesiona la Constitución en la medida en que establece un término de un año para la inhabilidad que en ella se consagra, mientras que el artículo 179-3 Superior, que establece una inhabilidad idéntica, fija un término menor: seis meses. En ese sentido, considera que se debe aplicar la doctrina constitucional establecida en la sentencia C-540 de 2001, en la cual se afirmó que el Legislador no puede modificar, en materia de inhabilidades, los límites fijados directamente por el Constituyente. "Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho solicitará que se declare la exequibilidad condicionada de la norma acusada, en el entendido de que la inhabilidad en ella consagrada sólo será de seis (6) meses para quienes aspiren al Congreso de la República o, en su defecto, que la misma no es necesaria, pues ella se entiende

subsumida en el numeral 3 del artículo 179 de la Constitución, que consagra la inhabilidad por manejo de recursos parafiscales como lo es el caso de los directores de las Cajas de Compensación".

En cuanto al cargo por violación de los límites constitucionales impuestos a la facultad legislativa de señalar el régimen de inhabilidades de quienes aspiren a ocupar cargos de elección popular en las entidades territoriales –facultad expresamente consagrada en el artículo 293 Superior -, considera el Procurador, con base en las sentencias C-1212 de 2001 y C-617 de 1997, que los límites en cuestión son los de razonabilidad y proporcionalidad, y que en éste caso fueron respetados. Aclara, no obstante, que en esta materia no es procedente aplicar un juicio estricto de constitucionalidad, por contar el Legislador con un amplio margen de discrecionalidad –que, contrario senso, no existe en lo relativo a las inhabilidades para ser elegido Presidente de la República o Congresista -, y teniendo en cuenta el "propósito moralizador del Estado que anima un régimen de esa naturaleza (sentencia C-252 de 2001)". Precisa, en ese sentido, que (i) la inhabilidad prevista en la norma acusada es razonable "respecto de los aspirantes a cargos de elección popular en el nivel territorial (por) que ella constituye una medida adoptada por el legislador para alcanzar un fin cual es el de garantizar la separación entre el interés público y el interés privado, evitando o previniendo que los cargos de Directores y Subdirectores de las Cajas de Compensación Familiar se pongan al servicio de intereses electorales, al ser utilizados en beneficio de los aspirantes, habida cuenta de la inmensa influencia que sobre la comunidad tienen esas entidades en razón de los ingentes recursos que son por ellas administrados, entre los cuales tienen especial relevancia los recursos de carácter parafiscal. (…) es pertinente aclarar que, a diferencia de lo que sostiene el demandante, la inhabilidad establecida en la norma impugnada sí guarda relación con los cargos de elección popular en las regiones, pues las Cajas de Compensación familiar tienen en la actualidad una inmensa importancia no sólo en lo nacional sino también en lo regional… las funciones de las Cajas de Compensación Familiar ya no consisten sólo en servir de intermediarias entre empleadores y trabajadores para efectos de reconocer y pagar el subsidio familiar que los primeros generan mediante sus aportes, sino que se han ampliado a rubros como la vivienda, las pensiones, el sistema de seguridad social en materia de salud, entre otros, cuya proyección sobre la comunidad es incuestionable"; y (ii) la inhabilidad prevista en la norma acusada es proporcionada, es decir, no resulta excesiva, ya que es estrictamente necesaria para el logro de la finalidad que se busca: "si se tiene en cuenta que además de los factores de poder y de influencia social

antes señalados, a los Directores de las Cajas de Compensación Familiar, en su condición de representantes legales de tales entidades, les corresponde llevar la representación legal de ellas y, por ende, suscribir los contratos que se requieran para su normal funcionamiento (artículo 55 de la Ley 21 de 1982), muchas de los cuales son celebrados con entidades del Estado, como es sabido, es apenas prudencial que se deje transcurrir un lapso entre la dejación del cargo y la elección a cargos y corporaciones públicas para de esa manera garantizar la transparencia e imparcialidad en el ejercicio de las funciones públicas que les correspondería adelantar".

Por último, después de recordar que, en virtud de la doctrina explicada en la sentencia C-618 de 1997, el control de constitucionalidad respecto de la fijación legislativa de inhabilidades para quienes aspiren a ocupar cargos de elección popular en las entidades territoriales no debe ejercerse según un parámetro estricto por mediar una amplia discrecionalidad del Legislador en la materia, afirma que no asiste razón al actor cuando acusa la norma demandada de violar el principio de igualdad entre quienes desempeñan cargos en el sector privado y en el sector público, puesto que en criterio del Procurador, "unos y otros se encuentran en situaciones de hecho diversas, que impiden otorgarles e mismo tratamiento; pues los primeros, en la medida que no manejan recursos de carácter parafiscal, no pueden tener la misma restricción que la planteada para los segundos. Es decir, el factor de distinción que justifica el trato diverso para unos y otros, lo constituye el hecho de manejar recursos de carácter parafiscal. Si unos y otros lo hacen, están cubiertos por la inhabilidad general que para el efecto señala la Ley 617 de 2001, el artículo 179 de la Constitución, entre otros".

Por las anteriores razones, el Procurador solicita a la Corte que declare la exequibilidad de la norma acusada, condicionada a (i) que la inhabilidad allí establecida "no se predique respecto de quienes aspiren al cargo de Presidente de la República, por ser competencia exclusiva del Constituyente determinar las inhabilidades para ser elegido en ese cargo", y (ii) "a que se entienda que el término de inhabilidad establecido en el numeral acusado será de seis meses para ser elegido Congresista, dado que en otros términos ésta es la misma inhabilidad que se consagra en el numeral 3 del artículo 179 de la Constitución".

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241-4 de la Constitución, la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad presentadas contra normas de rango legal, como las que se acusan en el presente proceso.

2. Problemas jurídicos a resolver

La demanda bajo estudio plantea a la Corte tres problemas jurídicos, a saber:

2.1. Si al establecer una inhabilidad para quienes ocupen el cargo de Director o Subdirector de Cajas de Compensación Familiar, la norma acusada está restringiendo sus derechos políticos.

2.2. Si el establecimiento de una causal de inhabilidad para acceder al cargo de Congresista o Presidente de la República, que no haya sido prevista expresamente en la Carta Política, es contrario a los artículos 179 y 197 de la Constitución.

2.3. Si la inhabilidad en cuestión resulta discriminatoria porque sólo cobija a los directores y subdirectores de las Cajas, mientras que otros directivos del sector privado no tendrían la misma prohibición.

Por existir varios pronunciamientos previos de esta misma Corporación respecto de cada uno de los problemas jurídicos planteados por el demandante, la Corte dará una breve respuesta a cada uno de ellos, a continuación.

Previamente, precisa la Corte que la norma acusada consagra una inhabilidad para ser elegido. De conformidad con la jurisprudencia constitucional, las inhabilidades son "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, en ciertos casos, impiden que la persona que ya viene vinculada al servicio público continúe en él; y tienen como objetivo primordial lograr la moralización, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos."2. Las inhabilidades también han sido definidas por la Corte como "inelegibilidades", es decir, como "hechos o circunstancias antecedentes, predicables de quien aspira a un empleo que, si se configuran en su caso en los términos de la respectiva norma, lo excluyen previamente y le impiden ser elegido o

nombrado."3 En esa medida, las inhabilidades se distinguen de las incompatibilidades, por cuanto estas últimas implican "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"4. Si bien las inhabilidades y las incompatibilidades son especies de un mismo género, es decir, son ambas tipos distintos de prohibiciones, se trata de dos categorías que no son equiparables. La diferencia entre una y otra, a pesar de compartir dicho propósito común, fue expuesta con claridad en la sentencia C-564 de 19975: "…con las inhabilidades se persigue que quienes aspiran a acceder a la función pública, para realizar actividades vinculadas a los intereses públicos o sociales de la comunidad, posean ciertas cualidades o condiciones que aseguren la gestión de dichos intereses con arreglo a los criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad que informan el buen servicio y antepongan los intereses personales a los generales de la comunidad. // Igualmente, como garantía del recto ejercicio de la función pública se prevén incompatibilidades para los servidores públicos, que buscan, por razones de eficiencia y moralidad administrativa que no se acumulen funciones, actividades, facultades o cargos."

Según la norma acusada, quienes ejerzan el cargo de director o subdirector de una Caja de Compensación Familiar no podrán ser elegidos a ninguna Corporación ni cargo de elección popular durante el término de un año a partir del momento en que se hayan retirado de tal posición. Para la Sala, a la luz de las definiciones jurisprudenciales citadas, se trata de una inhabilidad creada por el Legislador, puesto que consagra un impedimento que restringe el acceso de ciertos altos dirigentes de entidades privadas – los directores o subdirectores de Cajas de Compensación Familiar- a algunos cargos públicos –los de elección popular -, durante un período de tiempo determinado. Es, pues, en tanto norma que consagra una inhabilidad que se habrá de efectuar el examen de constitucionalidad de la disposición acusada.

4. El régimen de inhabilidades de los servidores públicos y el ejercicio de los derechos políticos.

Afirma el demandante, en primer lugar, que la norma acusada desconoce el derecho de los ciudadanos a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político (art. 40-1, C.P.). En esa medida, se pregunta la Corte si la fijación de una determinada inhabilidad por el Legislador resulta contraria al goce efectivo de los derechos políticos que consagró el Constituyente. Este interrogante ya ha sido resuelto por la jurisprudencia constitucional; así, en la sentencia C-952 de 2001 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), la Corte afirmó inequívocamente que los regímenes de inhabilidades están llamados a garantizar las condiciones básicas para asegurar la integridad del proceso electoral y la imparcialidad y moralidad pública en el ejercicio de un cargo:

"La expedición de un régimen de inhabilidades se convierte en un mecanismo determinante para asegurar ciertas cualidades y condiciones en los aspirantes a ejercer un cargo o función públicos en forma acorde con los intereses que se pretenden alcanzar con ese desempeño. Entre esas cualidades se encuentran la idoneidad, moralidad y probidad de las personas para cumplir con determinadas responsabilidades. Por lo tanto, el propósito moralizador del Estado que persigue alcanzar un régimen de inhabilidades y cuyo sustento radica en la misma Carta Política, según se ha analizado en numerosa jurisprudencia esta Corporación, logra hacerse efectivo, precisamente, a través del desempeño de la funciones públicas en esos términos de idoneidad, moralidad y probidad, pues de esta manera se asegura el cumplimiento del interés general para el cual dicho cargo o función fueron establecidos, por encima del interés particular que dicha persona pueda tener en ese ejercicio."

Lo que es más, en la misma oportunidad la Corte avaló expresamente la constitucionalidad de los regímenes de inhabilidades en tanto limitaciones razonables y proporcionadas del derecho a participar en los asuntos públicos:

"La Carta Política de 1991 establece en el artículo 40 el derecho de los ciudadanos a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Dentro de las varias manifestaciones que adopta este derecho se encuentra la posibilidad de elegir y ser elegido (num.1o.) así como de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (num. 7o.), salvo para aquellos colombianos que, por nacimiento o por adopción, tengan doble nacionalidad, en los casos y de la forma que lo establezca la respectiva reglamentación legal. // El derecho político en mención ha sido reconocido como fundamental y de aplicación inmediata en el texto constitucional (CP, arts. 40 y 85), dado el desarrollo que permite

alcanzar, no sólo en el patrimonio jurídico-político de los ciudadanos, sino también en la estructura filosófico-política del Estado, al hacer efectivo el principio constitucional de la participación ciudadana (C.P., art. 1o.). No obstante, es posible someterlo a limitaciones6 en aras de la defensa y garantía del interés general, como sucede para efectos del señalamiento de las condiciones de ingreso al ejercicio de un cargo o función públicos."

Desde esta perspectiva, este cargo formulado por el actor no está llamado a prosperar. Las inhabilidades, per se, no son inconstitucionales. Cada una debe ser analizada respecto de su configuración y efectos en cada caso, lo cual pasa a hacerse.

5. La fijación legal de inhabilidades para acceder a cargos públicos.

Considera el demandante que al cubrir a quienes aspiren a acceder al cargo de Congresista o de Presidente de la República, la inhabilidad establecida en la norma acusada viola lo dispuesto en los artículos 179 y 197 Superiores, que fijan el régimen de inhabilidades aplicables a dichos cargos en forma cerrada, sin admitir una regulación legislativa adicional que establezca nuevas causales de inhabilidad.

Sobre el particular, basta citar pronunciamientos previos de esta misma Corporación en los cuales se reconoció que el Legislador tiene competencia para complementar el régimen constitucional de inhabilidades aplicable a los servidores públicos, siempre que al hacerlo no contraríe disposiciones expresas de la Carta, no modifique el alcance y los límites de las inhabilidades fijados directamente por el Constituyente, ni incurra en regulaciones irrazonables o desproporcionadas frente a la finalidad que se persigue. Así, por ejemplo, en la sentencia C-952 de 20017, la Corte afirmó que "la fijación de esas condiciones positivas o negativas (inhabilidades e incompatibilidades) que habrán de regir el acceso a un determinado cargo o función públicos, constituye materia de la competencia del legislador de conformidad con los artículos 123 y 150-23, siempre y cuando no exista una determinación constitucional específica sobre el particular. (…) De manera que, la definición de los hechos configuradores de las causales de inhabilidad como de su duración en el tiempo, son competencia del legislador y objeto de una competencia discrecional amplia pero subordinada a los valores, principios y derechos constitucionalmente reconocidos. Lo que indica que el resultado del ejercicio de la misma no puede ser irrazonable ni desproporcionado frente a la finalidad que se persigue8, y mucho menos desconocer otros

derechos fundamentales estrechamente relacionados, como ocurre con el derecho a la igualdad, al trabajo y a la libertad de escoger profesión u oficio (C.P., arts. 13, 25 y 26)9.” En el mismo sentido, en la sentencia C-540 de 200110 la Corte afirmó: “es importante señalar que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos está previsto en la Constitución y la ley.”; y en la misma oportunidad, precisó que “el legislador no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente”. Finalmente, en la sentencia C-483 de 1998, la Corte expresó que “el Constituyente no ha entrado a definir en el propio texto de la Constitución Política todas las incompatibilidades e inhabilidades aplicables a los distintos cargos públicos. Buena parte de ellas son del exclusivo resorte del legislador, por disposición expresa de la misma Constitución o por cláusula general de competencia”.

No obstante, la regla general de competencia legislativa para fijar el régimen de inhabilidades de los distintos cargos públicos encuentra una excepción en lo tocante a los cargos de Congresista o Presidente de la República, puesto que tal y como ha reconocido en anteriores oportunidades esta Corporación, los artículos pertinentes de la Constitución establecen un sistema cerrado y no facultan expresamente al Legislador para agregar nuevas inhabilidades a la enumeración efectuada por el Constituyente (artículos 17911 y 197, C.P.). Por eso, la jurisprudencia de la Corte ha concluido que “el legislador no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente en cuanto existen varias razones que impiden a la ley ampliar este régimen, entre las cuales se destacan las siguientes: 1ª) La Constitución establece un sistema cerrado de inhabilidades e incompatibilidades por tratarse de restricciones al derecho fundamental de elegir y ser elegido (C.P., Art. 40); 2ª) La sujeción de la ley al principio de la supremacía de la Constitución Política, lo cual impide que el legislador consagre regulaciones que estén en contravía de la Carta o modifiquen los preceptos en ella dispuestos (C.P., art. 4º); 3ª) Los límites de los derechos fundamentales tienen que ser de interpretación restrictiva; 4ª) Cuando la propia Constitución establece un límite a un derecho fundamental y se reserva tal prerrogativa, cierra la posibilidad para que la ley, en su ámbito de competencia, pueda ser más restrictiva en esa materia.” (énfasis fuera del texto)12. En igual sentido, en la sentencia C-209 de 2000 se afirmó: “Cabe destacar que en materia de inhabilidades e incompatibilidades, la propia Carta Política se ha encargado de señalar las que le son aplicables a los congresistas (arts. 179, 180 y 181) y algunas que se predican de la generalidad de los servidores públicos (C.P. arts. 127 y 128).”

Por lo tanto, en la medida en que la norma acusada en esta oportunidad se aplique a los directores o subdirectores de Cajas de Compensación Familiar que aspiren ser elegidos como Congresista o Presidente de la República, constituirá una ampliación inconstitucional del catálogo cerrado de inhabilidades trazado por el Constituyente en relación con estos cargos públicos. Ahora bien, a este respecto la Corte analiza el punto planteado por el señor Procurador General de la Nación en su concepto sobre la norma que se revisa, en el sentido de que la inhabilidad que en ella se consagra es idéntica a la que establece el artículo 179-3 de la Carta Política13, y por lo mismo debe ser objeto de una declaratoria de constitucionalidad condicionada a que se entienda que el término de duración de la inhabilidad respecto de quienes aspiren a ser Congresistas debe ser de seis meses, y no de un año –pues de lo contrario la norma, al no diferenciar entre sus diversos destinatarios, estaría modificando uno de los límites temporales fijados directamente por el Constituyente en materia de inhabilidades -. En ese sentido, la interpretación condicionada de la norma acusada, tal y como la propone el Procurador, llevaría a concluir que en relación con quienes aspiren a ocupar una curul en el Congreso, la norma acusada es una simple reproducción legal de lo que dispuso directamente el Constituyente sobre las inhabilidades para acceder a dicho cargo de elección popular.

La Corte acogerá con matices el concepto del Procurador General de la Nación sobre este punto. En efecto, la norma acusada establece una inhabilidad para los Directores y Subdirectores, es decir, los representantes legales, según el régimen de cada Caja, de entidades que administran una prestación social financiada con recursos parafiscales atípicos, como son las Cajas de Compensación Familiar, según extensa jurisprudencia de esta Corporación cuyos alcances generales y en cada caso no es necesario analizar en esta oportunidad. La Corte ha concluido que los recursos del subsidio familiar que administran las Cajas de Compensación tienen naturaleza parafiscal14 –incluso a pesar de que, por su configuración y estructura, el subsidio familiar no encuadra en términos estrictos bajo la definición legal de recurso parafiscal contenida en las normas orgánicas,15 tal y como se explicó en la sentencia C–1173 de 2001: "…por la forma como fueron concebidos por el legislador los recursos que manejan las Cajas de Compensación deben considerarse rentas parafiscales, tal como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte… (…) No obstante, habría que precisar que estas contribuciones son rentas parafiscales atípicas si se repara en el elemento de la destinación sectorial, toda vez que han sido impuestas directamente por el legislador en cabeza de determinado grupo socio económico – los empleadores -, pero con el

objeto de beneficiar a los trabajadores. Al respecto debe anotarse que para la jurisprudencia constitucional el concepto de grupo socio – económico supera la noción de sector, y debe entenderse en un sentido amplio, en tanto y en cuanto el beneficio que reporta la contribución no sólo es susceptible de cobijar a quienes directa o exclusivamente la han pagado, sino que también puede extenderse a quienes en razón de los vínculos jurídicos, económicos o sociales que los ligan para con el respectivo grupo pueden válidamente hacer uso y aprovechar los bienes y servicios suministrados por las entidades responsables de la administración y ejecución de tales contribuciones".16

Reitera la Corte que los recursos del subsidio familiar no son contribuciones parafiscales típicas puesto que no reúnen, en sentido estricto, el requisito del origen y destinación sectoriales, lo cual no obsta para que sean una especie de parafiscalidad, como lo ha señalado la Corte. En este caso, no es necesario analizar las implicaciones generales y diversas de la especificidad del régimen legal del subsidio familiar ni de que las Cajas sean personas jurídicas privadas que administran una prestación social, sino que es tan solo preciso determinar si la inhabilidad prevista en el artículo 179-3 de la Constitución comprende a los representantes legales de las Cajas. Habida cuenta de que la Corte ha sostenido que los recursos del subsidio familiar participan de varias características de la parafiscalidad y son exenciones parafiscales atípicas y, además, en consideración a que la función de la inhabilidad establecida en dicha norma también es aplicable a la administración de los recursos del subsidio por su magnitud, por su función social y por su impacto inmediato y directo en los beneficiarios, la Corte concluye que los alcances de dicha inhabilidad cobijan a los representantes legales de las Cajas.

Observa la Corte que la inhabilidad que consagra la norma acusada coincide, para estos efectos, con la que dispuso expresamente el Constituyente en el artículo 179-3 Superior, con una diferencia, a saber: el término de duración que fijó el Legislador, que supera en seis meses el que estableció el Constituyente. Dado que, como se vió, no puede el Legislador modificar los límites expresamente fijados en la Carta Política en materia de inhabilidades para ser congresista, habrá de declararse la constitucionalidad condicionada de la norma bajo revisión en lo que atañe a los directores y subdirectores de Cajas de Compensación Familiar que, siendo representantes legales, aspiren a ocupar el cargo de Congresista, en el sentido de que el término que en ella se establece durará seis (6) meses, y no un (1) año.

En lo tocante a los Directores y Subdirectores de Cajas de Compensación que aspiren al cargo de Presidente de la República, por su parte, la norma es inconstitucional, puesto que el artículo 197 no consagra una disposición similar respecto de quienes hayan sido representantes legales de entidades que administren cualquier clase de recursos parafiscales. Que el régimen de inhabilidades para ser elegido Presidente de la República sea cerrado es de suma trascendencia en una democracia pluralista y participativa porque impide que el legislador establezca nuevas prohibiciones que excluyan a ciertas personas o grupos de la posibilidad de competir en determinada campaña presidencial, si la prohibición es temporal, o para siempre, si la prohibición se basa en una condición inmutable.

6. Carácter razonable de la inhabilidad establecida por la norma acusada.

Por último, afirma el demandante que la inhabilidad que consagra la norma bajo examen es irrazonable, por cuanto cobija indiscriminadamente a todos los cargos públicos, por lo cual no guarda relación específica con cada uno de los cargos de elección popular a los cuales pueden aspirar los Directores o Subdirectores de Cajas de Compensación Familiar. Asimismo, considera que la norma viola el principio de igualdad, puesto que introduce una diferencia injustificada entre las personas que ocupen cargos directivos en Cajas de Compensación Familiar y los demás directivos del sector privado.

El cargo bajo estudio también habrá de ser desestimado, a la luz del criterio constitucional de razonabilidad que debe informar la fijación legal de inhabilidades e incompatibilidades17. En efecto, no por el hecho de que el Legislador haya considerado que una determinada inhabilidad es predicable de varios cargos de elección popular, puede afirmarse que ésta no guarde una relación razonable con los mismos. Como se señaló anteriormente, la jurisprudencia constitucional ha resaltado las importantes finalidades que cumplen los regímenes de inhabilidades –a saber, la preservación de la integridad del proceso electoral, el equilibrio en la contienda política y la igualdad de oportunidades entre los competidores en una elección, los cuales por su trascendencia constituyen fines no solo legítimos sino imperiosos; para el caso que se estudia, estas finalidades resultan satisfechas en forma directa por la inhabilidad consagrada en la norma acusada, ya que ésta –como bien lo señalan los intervinientes – busca evitar que quienes disponen de poder decisorio sobre

cierto tipo de recursos –los correspondientes al subsidio familiar, que son administrados por las Cajas de Compensación Familiar- puedan hacer uso de él afectando el equilibrio en la contienda electoral en la medida en que la disposición de dichos recursos los puede llegar a ubicar en una posición de ventaja frente a sus competidores: la consagración de la inhabilidad constituye, así, un medio idóneo y efectivamente conducente al fin que se busca con su creación. Desde este punto de vista, es indiferente que la inhabilidad comprenda varios cargos de elección a la vez, sin enunciarlos específicamente, puesto que su razón de ser –que es la misma que tuvo en mente el Constituyente al redactar el artículo 179-3 Superior- no es el cargo al cual se aspira ser elegido, sino el poder de disposición de recursos y de asignación de beneficios que tienen los directores y subdirectores de las Cajas para administrar el subsidio familiar.

Las anteriores razones bastan para resolver negativamente el tercer problema jurídico formulado en la demanda.

Ahora bien, no escapa a la atención de la Corte que, si bien la inhabilidad bajo estudio cumple con el requisito de razonabilidad impuesto por la Constitución Política, su formulación en la norma demandada, al no precisar el ámbito territorial dentro del cual se habrá de aplicar, resulta demasiado vaga y rompe la relación de idoneidad y efectiva conducencia entre el fin buscado y el medio para lograrlo en lugares donde el directivo de la Caja no tiene ninguna influencia. Así, las inhabilidades, como las que se consagran en la norma acusada, sólo son razonables en la medida en que se apliquen a situaciones que tengan lugar dentro del mismo ámbito territorial en el cual habrá de llevarse a cabo la respectiva elección, puesto que es ése el criterio que adoptó el propio constituyente18 en aras de promover la integridad del proceso electoral, el equilibrio en la contienda política y la igualdad de oportunidades entre los candidatos. Así, por ejemplo, no sería razonable impedir que quien administra una Caja de Compensación Familiar en un determinado ámbito territorial pueda acceder a cargos de elección popular en una entidad territorial distinta a aquella en la cual opera, puesto que su poder de afectar el equilibrio en la contienda política mediante la disposición de los recursos parafiscales del subsidio familiar no se extiende hasta un territorio distinto a aquel cobijado por su órbita limitada de competencia. Este factor de razonabilidad previsto en la Carta Política y que es el fundamento de la exequibilidad misma de la inhabilidad creada, no fue tomado en cuenta a plenitud, en especial respecto de sus aspectos territoriales, por el Legislador al diseñar la norma que se acusa, puesto que no distingue entre circunscripciones

electorales ni delimita el ámbito territorial de la inhabilidad. Por lo tanto, la constitucionalidad de la norma habrá de condicionarse a que se entienda que la inhabilidad que en ella se establece únicamente se refiere a situaciones donde el ámbito de actuación del director o subdirector tenga lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. Sólo esa coincidencia hace razonable la inhabilidad.

VIII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE, por los cargos analizados, el Parágrafo 6 del artículo 21 de la Ley 789 de 2002, en el entendido de que la inhabilidad que en ella se establece (i) no se aplica a quienes aspiren al cargo de Presidente de la República, (ii) se aplica para quienes aspiren al cargo de Congresista por el término de seis (6) meses, y (iii) se aplica cuando el ámbito de actuación del Director o Subdirector tenga lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Presidenta

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-015/04

REGIMEN DE INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES-Competencia legislativa para regulación y ampliación/INHABILIDADES PARA SER CONGRESISTA O PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Competencia legislativa para regulación y ampliación (Salvamento parcial de voto)

De conformidad con la propia Constitución Política y la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, el legislador sí tiene competencia para regular y ampliar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de todos los servidores públicos sin excepción, particularmente, el previsto por la Carta a título meramente enunciativo para quienes aspiren

a ser Presidente de la República o Congresistas.

Referencia: expediente D-4694

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 21 (parcial) de la Ley 789 de 2002.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

1. Con el acostumbrado respeto hacia las decisiones adoptadas por la Corporación, a continuación consigno las razones por las cuales salvo parcialmente el voto en el proceso de la referencia.

2. Como se recuerda, la norma parcialmente acusada, el parágrafo 6° del artículo 21 de la Ley 789 de 2002, contempla una inhabilidad para quienes se desempeñen como director o subdirector de Cajas de Compensación Familiar, consistente en no poder ser elegidos a ninguna corporación o cargo de elección popular, "hasta un año después de haber hecho dejación del cargo en la respectiva caja".

3. Dentro del análisis de constitucionalidad, consideró la mayoría de la Sala que en lo referente a los cargos de Presidente de la República y Congresista, es la propia Constitución Política la que describe las causales de inhabilidad e incompatibilidad, por lo que se trata de un sistema cerrado que en ningún caso puede ser ampliado por el legislador. Bajo ese entendido, concluyó que la inhabilidad prevista en la norma acusada era exequible siempre y cuando se entendiera: (i) que no era aplicable a quienes aspiraran al cargo de Presidente de la República, por no estar prevista directamente en el artículo 197 de la Carta, y (ii) que era aplicable a los aspirantes a Congreso, pero sólo dentro de los seis meses siguientes a la dejación del cargo, conforme lo prevé el artículo 179 numeral 3°.

4. A mi juicio, independientemente al hecho de que la aludida inhabilidad este prevista expresamente en la Constitución para el caso de los Congresistas, la norma que la contiene ha debido declararse exequible pura y simplemente, ya que, de conformidad con la propia Constitución Política y la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, el legislador sí tiene competencia para regular y ampliar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de todos los servidores públicos sin excepción, particularmente, el previsto por la Carta a título

meramente enunciativo para quienes aspiren a ser Presidente de la República o Congresistas.

5. En relación con lo primero, una interpretación sistemática y armónica de los artículos 123, 124 y 261 de la Constitución Política, permiten arribar a esa conclusión: la de que el constituyente del 91 no agotó el registro de inhabilidades e incompatibilidades aplicable a ciertos cargos públicos, en especial a los de Presidente de la República y Congresistas, delegando en el legislador la implementación de nuevas causales.

En efecto, los artículo 123 y 124 constitucional, integrados al Capítulo de la Función Pública, son claros en señalar que los servidores públicos, categoría de la cual hacen parte los Congresistas y el Presidente de la República, "ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento", y que "[es] la ley [la que] determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva". Como complemento de lo anterior, al referirse a las faltas absolutas y temporales de los miembros de las corporaciones públicas de elección popular, el artículo 261 de la Carta -adicionado por el Acto Legislativo 03 de 1993- deja en claro la facultad de configuración política del legislador en la implementación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de dichos servidores, al consagrar en su parágrafo 1° que: "Las inhabilidades e incompatibilidades previstas en la Constitución Nacional y las leyes, se extenderán en igual forma a quienes asuman las funciones de las faltas temporales durante el tiempo de su asistencia."

6. Respecto a lo segundo, se tiene que el criterio hermenéutico fijado por esta Corporación en torno al tema, era hasta este último pronunciamiento coincidente con la posición descrita y extraída directamente del texto Superior citado, es decir, aquella según la cual no es la Constitución Política la única llamada a establecer el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los aspirantes a los cargos públicos del orden nacional y territorial, ya que también corresponde a la ley la facultad discrecional de describir nuevas causales siempre que lo haga de forma razonable y proporcional, dentro de los parámetros y límites que señale el Estatuto Superior. En este sentido se pronunció la Corte en la Sentencia C-497 de 1994 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), al señalar:

Ello se desprende de lo dispuesto en varias normas constitucionales: El artículo 123 de la Constitución dispone que los miembros de las corporaciones públicas, en su condición de

servidores públicos, “ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”.

A su vez, el artículo 124 expresa que “la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva”, en tanto que, al tenor del artículo 150, numeral 23, corresponde al Congreso “expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas…”.

Todo ello encaja dentro del principio básico de responsabilidad de los servidores públicos plasmado en el artículo 6º de la Carta: “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por incumplir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

Por ello, el parágrafo 1º del artículo 1º del Acto Legislativo No. 3 de 1993 aludió de manera expresa a “las inhabilidades e incompatibilidades previstas en la Constitución Nacional y las leyes…”. (Se subraya).”

Reiterando la posición anterior, sostuvo esta Corporación en la Sentencia C-617 de 1997 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo):

“También según la Constitución, quienes son elegidos para desempeñarse en los distintos cargos públicos, a nivel nacional, departamental, municipal y distrital, pertenecen a la categoría de los servidores públicos (art. 123 C.P.) y, en consecuencia, “están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”.

Entonces, tanto el acceso al cargo como su permanencia en él están supeditados a los requisitos y exigencias que consagra el ordenamiento jurídico -la Constitución y la ley-, sin que la definición de tales reglas, exigibles a los aspirantes, impliquen per se un desconocimiento del derecho fundamental en cuestión, ya que son condiciones necesarias para el ejercicio de la gestión pública, cuyo origen reside finalmente en la necesidad de asegurar la idoneidad del servidor del Estado con miras a asegurar la prevalencia del interés general (art. 1 C.P.). Y, mientras al consagrarlas, el legislador no entre en colisión con mandatos o restricciones de carácter imperativo plasmados en la propia Constitución, ni preceptúe reglas contrarias a la razón o desproporcionadas respecto del objetivo buscado,

actúa dentro del ámbito de sus facultades. (Negrillas y subrayas fuera de texto)

La Corte debe reiterar que, como lo dijo en su Sentencia C-194 del 4 de mayo de 1995, es precisamente al legislador al que corresponde, dentro de un ámbito de discrecionalidad que sólo encuentra como límites los que surgen de la propia Carta Política, "evaluar y definir el alcance de cada uno de los hechos, situaciones o actos constitutivos de incompatibilidad o inhabilidad, así como el tiempo durante el cual se extienden y las sanciones aplicables a quienes incurran en ellas"."

"El legislador, como ya se expresó, goza de autorización constitucional para establecer causales de inhabilidad e incompatibilidad en cuanto al ejercicio de cargos públicos, y al hacerlo, en tanto no contradiga lo dispuesto por la Carta Política y plasme reglas razonables y proporcionales, le es posible introducir o crear los motivos que las configuren, según su propia verificación acerca de experiencias anteriores y su evaluación sobre lo que más convenga con el objeto de garantizar la transparencia del acceso a la función pública, de las sanas costumbres en el seno de la sociedad y de la separación entre el interés público y el privado de los servidores estatales, sin que necesariamente los fenómenos que decida consagrar en la calidad dicha tengan que estar explícitamente contemplados en el texto de la Constitución. Exigirlo así significaría quitar a la ley toda iniciativa en materias que son propias de su papel en el plano de la conformación del orden jurídico, despojando de contenido la función legislativa misma.

Considera la Corte que, además, la ley está llamada a desarrollar, no a repetir los preceptos de la Constitución, lo que implica que el Congreso de la República tiene a su cargo, a través de la función legislativa, la responsabilidad -básica en el Estado Social de Derecho- de actualizar el orden jurídico, adaptando la normatividad a la evolución de los hechos, necesidades, expectativas y prioridades de la sociedad, lo que exige reconocerle un amplio margen de acción en cuanto a la conformación del sistema legal, por las vías de la expedición, la reforma, la adición y la derogación de las normas que lo integran."

Posteriormente, en la Sentencia C-985 de 1999 (M.P. Alvaro Tafur Galvis), la Corte mantuvo la tesis jurisprudencial, al sostener:

"De esa manera entonces, no sólo la Carta Política establece las incompatibilidades de los congresistas y las excepciones a éstas, sino que también faculta a la ley para introducir

algunas causales y excepciones adicionales, siempre y cuando en éste último caso se configuren las situaciones jurídicas descritas en los preceptos superiores. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Así lo entendió la Corporación en la sentencia C-497 de 1994, MP. Dr. José Gregorio Hernández Galindo, al señalar que "la Constitución no agotó el catálogo de las incompatibilidades aplicables a los congresistas, pues a la luz de estos preceptos, bien puede el legislador introducir nuevas causales de incompatibilidades igualmente obligatorias". Y agregó que "las incompatibilidades son sólo en los términos en que lo establezca la Constitución o la ley, dentro de las condiciones que las normas hayan precisado. Quedan excluidas las interpretaciones analógicas y extensivas".

3.3 Ahora bien, en cuanto hace a las excepciones al régimen de incompatibilidades de los congresistas, el parágrafo 1º del artículo 180 de la Constitución dispone que "se exceptúa del régimen de incompatibilidades el ejercicio de la cátedra universitaria", mientras que el numeral 2º defiere en el legislador la posibilidad de "establecer las excepciones a esta disposición". En éste caso, entonces, la ley está facultada para señalar en qué eventos el congresista no está incurso en una incompatibilidad, a condición de que precise las circunstancias que no generan la prohibición, y sin desconocer el expreso mandato del artículo 180 superior.

Con respecto a la facultad que tiene el legislador de introducir algunas excepciones adicionales al régimen de incompatibilidades del congresista, ésta Corporación en la citada providencia, señaló que "además de la facultad que de suyo tiene la ley para definir hasta donde llegan las incompatibilidades que ella misma haya creado, la Constitución también ha dado lugar a que el legislador introduzca excepciones a algunas incompatibilidades de rango constitucional"."

Siguiendo la misma línea de interpretación, se pueden consultar igualmente las Sentencias C-349 de 1994, C-247 de 1995, C-483 de 1998, C-540 de 2001 y C-952 de 2001.

7. De este modo, no cabe duda que la decisión adoptada por la mayoría en el fallo del cual me aparto parcialmente, en el sentido de considerar que la Carta consagra un sistema cerrado de inhabilidades e incompatibilidades para Presidente y Congresista, además de interpretar equivocadamente las disposiciones constitucionales que regulan la materia,

también modifica radicalmente el precedente jurisprudencial que en forma unívoca le reconocía al legislador plena competencia para adicionar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto por la Constitución para tales cargos de elección popular.

8. Ahora bien, para sustentar la posición mayoritaria, la Sala se apoya en las Sentencias C-540 de 2001 y C-209 de 2000, de las que dice se extrae la regla sobre la existencia de un régimen cerrado en materia de inhabilidades e incompatibilidades para los cargos de Presidente y Congresistas. No obstante, una lectura cuidadosa de dichos fallos devela que la Sala interpretó erradamente el verdadero alcance de sus textos, toda vez que en ellos se estable una restricción a la competencia legislativa, pero no en el campo de la implementación de nuevas prohibiciones, sino sólo en relación con los límites de las causales de inhabilidad previstas directamente en la Constitución para los cargos de Presidente y Congreso. En otros términos, lo que se precisa en las providencias citadas es que a través de ley no es posible ampliar los términos señalados a las prohibiciones constitucionales, lo cual, por supuesto, en nada afecta la facultad del legislador para crear nuevas causales de inhabilidad e incompatibilidad, distintas a las contempladas previamente en la Carta.

El siguiente texto de la Sentencia C-540 de 2001, revela, sin lugar a equívocos, que el alcance dado por la Corte a la restricción legislativa era únicamente en lo referente a la ampliación de los términos de las prohibiciones constitucionales:

"Es importante señalar que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos está previsto en la Constitución y la ley. El legislador no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente en cuanto existen varias razones que impiden a la ley ampliar este régimen, entre las cuales se destacan las siguientes …"

"…"

De acuerdo con el principio de la supremacía de la Constitución, la ley no está facultada para dejar sin efecto práctico un principio constitucional. No es admisible que la Constitución consagre una inhabilidad de 12 meses para un cargo o posición determinado y que la ley amplíe injustificadamente, a través de la figura de la incompatibilidad, a 24 meses la prohibición señalada específicamente en la Constitución. Por lo tanto, el artículo 32 de la Ley 617 no podrá tener efecto alguno en las hipótesis señaladas." (Negrillas y subrayas fuera de texto).

9. En este sentido, comparto la decisión mayoritaria de reducir el término de duración de la inhabilidad prevista para los Congresistas en la norma acusada, ya que si bien se trata de la misma prohibición consagrada en el artículo 179-3 Superior, el límite que le fija la ley supera en seis meses el que le señaló el constituyente. No obstante, insisto, discrepo de aquella parte del fallo que se sustenta en la falta de competencia legislativa para ampliar las causales de inhabilidad e incompatibilidad para los cargos de Presidente y Congresistas, pues, Como ha quedado demostrado, dicha facultad hace parte de la libertad de configuración política reconocida por la Constitución Política y respaldada ampliamente por la jurisprudencia de esta Corporación.

Fecha ut supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL DEL MAGISTRADO ALFREDO BELTRÁN SIERRA, EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA C-015 DE ENERO 20 DE 2004 (Expediente D-4694).

CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR-Directivos ni empleados son servidores públicos (Salvamento parcial de voto)

INHABILIDADES PARA SER CONGRESISTA-Inconstitucionalidad por ampliación del término fijado por la Constitución (Salvamento parcial de voto)

INHABILIDADES-Establecimiento de prohibición absoluta (Salvamento parcial de voto)

SENTENCIA CONDICIONADA-Inexistencia por sustitución de norma legal por juez constitucional (Salvamento parcial de voto)

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la Corte, me veo en este caso precisado a salvar parcialmente el voto en relación con l o resuelto en la Sentencia C-015 de 20 de enero de 2004, por las razones que van a expresarse:

1ª. La Ley 789 de 2002 en su artículo 21, parágrafo 6º dispuso que “los directores y subdirectores de las Cajas de Compensación Familiar, no podrán ser elegidos a ninguna

Corporación ni cargo de elección popular, hasta un año después de haber hecho dejación del cargo en la respectiva Caja".

2ª. En la Sentencia C-015 de 20 de enero de 2004 se declaró la exequibilidad del parágrafo citado, "en el entendido de que la inhabilidad que en ella se establece (i) no se aplica a quienes aspiren al cargo de Presidente de la República, (ii) se aplica para quienes aspiren al cargo de Congresista por el término de seis (6) meses, y (iii) se aplica cuando el ámbito de actuación del Director o Subdirector tenga lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección".

4ª. Las Cajas de Compensación Familiar no son entidades descentralizadas del Estado ni pertenecen al sector central de la administración. Son personas jurídicas de derecho privado. Ninguno de sus directivos o empleados tiene la categoría de servidor público, pues ellos ni son empleados públicos ni son trabajadores oficiales. Son, sin lugar a duda, trabajadores cuyo vínculo laboral se rige enteramente por las normas propias del Código Sustantivo del Trabajo.

5ª. Siendo ello así, es claro para el suscrito magistrado que a los Directores y Subdirectores de las Cajas de Compensación Familiar no se les puede establecer por una norma de carácter legal como lo es el parágrafo 6º del artículo 21 de la Ley 789 de 2002, una inhabilidad para ser elegidos a corporaciones de elección popular "hasta un año después de haber hecho dejación del cargo en la respectiva caja", por cuanto el artículo 179 de la Constitución Política en la tercera de las causales de inhabilidad que en él se señalan para ser Congresista, sólo señala que estarán inhabilitados para ser elegidos como miembros del Congreso, quienes "hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección".

Como se ve, mientras la Constitución establece una inhabilidad restringida a seis meses antes de la elección, el artículo 21 parágrafo 6º de la Ley 789 de 2002. la extiende "hasta un año después de haber hecho dejación del cargo en la respectiva caja". Es decir, por un lapso que duplica el señalado en la Carta Política. Y, siendo ello así, lo procedente es, a mi juicio, declarar la inexequibilidad de la norma acusada.

No obstante, la Corte en la Sentencia C-015 de 20 de enero de 2004, en vez de declarar esa norma inexequible, decidió por sí y ante sí, modificarla so pretexto de condicionarla. Es claro

que el constituyente señaló una inhabilidad por un lapso determinado, a saber el haber administrado tributos o contribuciones parafiscales los representantes legales de entidades a quienes la ley los autoriza para ese efecto, pero limitada a que ello ocurra "dentro de los seis anteriores a la fecha de la elección"; y es igualmente claro que la norma acusada fijó esa inhabilidad en un término distinto, pues expresó que ella opera "hasta un año después de haber hecho dejación del cargo en la respectiva caja". De manera pues que resolver, como se resolvió, que donde la ley dice "hasta un año" debe entenderse que no dice lo que dice, sino expresar que ha de leerse "seis meses", no es condicionar la ley sino modificar lisa y llanamente su contenido literal, para sustituír con la voluntad de la Corte la expresada por el Congreso de la República.

6ª. Obsérvese, adicionalmente, que el artículo 21 parágrafo 6º de la Ley 789 de 2002, de manera imperativa establece una prohibición absoluta en cuanto en él se señala que los Directores y Subdirectores de las Cajas de Compensación Familiar no pueden ser elegidos "a ninguna corporación ni cargo de elección popular". Ello significa, que quedan comprendidas todas las corporaciones y todos los cargos de elección popular en todo el territorio nacional. La norma dictada por el legislador no adolece de ambigüedad de ninguna especie. Al contrario. Su claridad es meridiana. Es una prohibición tajante y clara, que abarca todas las corporaciones y cargos de elección popular. No hace distinción alguna. No restringe su aplicación a porciones del territorio de la República, ni se limita a determinadas circunscripciones electorales. Ella comprende no solamente todas las corporaciones y cargos de elección popular, sin consideración a la división político administrativa o electoral.

Pese a ello, la Corte en la Sentencia C-015 de 20 de enero de 2004, resolvió también en este punto enmendar la plana al legislador y dictar otra norma, distinta a la que tuvo origen en el Congreso de la República, consistente en que la inhabilidad a que la norma acusada se refiere se aplica solamente cuando el supuesto inhabilitado hubiere actuado como Director o Subdirector de una Caja de Compensación Familiar "en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección".

7ª. Así las cosas, salvo el voto, pues estimo que lo resuelto por la Corte no es en realidad un condicionamiento para declarar la exequibilidad de la norma objeto de juzgamiento, sino una sustitución de esa norma para dictar otra que la reemplace y que se ajuste a la Carta Política, lo que escapa a las funciones que a esta Corporación le asigna el artículo 241 de la

Constitución.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

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

2 Sentencia C-558 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

3 Sentencia 483 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández.

4 Sentencia C-181 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz.

5 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

6 Vid. Sentencias C-558 de 1994 y C-509 del mismo año.

7 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

8 Vid. Sentencias C-194 de 1995 y C-617 y C-618 de 1997.

9 Vid. Sentencia C-509 de 1997.

10 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

11 La única excepción es lo dispuesto en el penúltimo inciso del artículo 179, en virtud del cual “la ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco, con las autoridades no contempladas en estas disposiciones”.

12 Sentencia C-540 de 2001. Si bien en esta sentencia la atención de la Corte se centró sobre una norma que consagraba una incompatibilidad, la doctrina constitucional que se ha transcrito es igualmente aplicable al régimen de inhabilidades, expresamente mencionado en el aparte citado.

13 “Artículo 179. No podrán ser congresistas: (…) 3. Quienes…hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección”.

14 Para un recuento ilustrativo de la jurisprudencia constitucional sobre la naturaleza parafiscal de los recursos del subsidio familiar, véase la sentencia C-655 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

15 El artículo 29 del Estatuto Orgánico de Presupuesto, Decreto 111 de 1996, define las contribuciones parafiscales así: “Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y que se utilizan para beneficio del propio sector. (…)”

16 Sentencia C-711 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería.

17 Según se precisó en la sentencia C-952 de 2001, el análisis de la constitucionalidad de las inhabilidades legales debe aplicar ante todo criterios de razonabilidad, es decir, de adecuación entre la finalidad que se pretende conseguir con la inhabilidad en cuestión, y el alcance de la misma en tanto medio para conseguir tal objetivo, y no pueden restringir en forma injustificada los derechos fundamentales de las personas afectadas: “…la regulación que al adoptarse aparezca irrazonable o desproporcionada al propósito perseguido con la misma resulta inconstitucional, al igual que la que conlleva una restricción injustificada de los derechos fundamentales de las personas que pretenden convertirse en alcaldes”. En relación con la intensidad del examen de razonabilidad que debe aplicarse a las normas en comento, puede consultarse lo expuesto en la Aclaración de Voto del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa a la sentencia C-952 de 2001 en cuestión.

18 El penúltimo inciso del artículo 179 de la Constitución dispone en lo relevante: “Las inhabilidades previstas en los numerales 2º, 3º, 5º y 6º se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. (…)”