CALIDADES PARA SER ELEGIDO DIPUTADO-Exigencia legal sobre el término de residencia desconoce requisitos fijados por la Constitución

(…) el artículo 299 superior dispone los elementos de tiempo, modo y lugar en que se exige el requisito de residencia para quienes aspiren a ser diputados: “haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección”. El constituyente no dio lugar a interpretaciones diferentes ni tampoco abrió la posibilidad de que el legislador pudiera establecer alternativas para cumplir este requisito. En el caso del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, la previsión de una alternativa para cumplir el requisito de residencia para los aspirantes a diputado, consistente en haber residido durante mínimo 3 años en cualquier tiempo en la respectiva circunscripción electoral, es contraria el artículo 299, el cual exige solo un año y que este sea dentro del año anterior a la fecha de elección.

CALIDADES PARA SER ELEGIDO DIPUTADO EN EL ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA-Legislador desbordó su ámbito de competencia al ampliar el término del requisito de residencia dispuesto en la Constitución

(…) para la Sala es indudable que el requisito de 10 años de residencia exigido a los candidatos a diputado en el Archipiélago, contenido en el parágrafo del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, desborda el tiempo previsto en el artículo 299 superior, el cual únicamente exige un año de residencia. Término que, a su vez, que puede acreditarse tras haberse obtenido el estatus de residente conforme las reglas especiales dispuestas por el legislador para lograr la efectividad del mandato constitucional de proteger la identidad cultural y patrimonial de las islas (artículo 310 superior).

CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR DE ENTIDADES TERRITORIALES-Requisito de residencia

El requisito de residencia del artículo 299 superior, caracterizado porque debe acreditarse en un tiempo cercano a la elección, permite al candidato a diputado conocer las necesidades en la circunscripción. Esta finalidad constitucional no logra cumplirse cuando los años de residencia obligatoria, aunque sean más, pueden ocurrir en cualquier tiempo, por ejemplo, inmediatamente después del nacimiento del interesado, quien posteriormente puede no haber vuelto nunca a la circunscripción respectiva. En otras palabras, en el caso de los diputados el constituyente quiso que el vínculo entre el candidato y la entidad territorial en la que aspira servir fuera actual.

CALIDADES, INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES EN CARGOS DE ELECCION POPULAR-Establecimiento por legislador

ELECCION DE DIPUTADOS-Requisitos establecidos por la Constitución

En cuanto a los diputados, el artículo 299 de la Constitución Política es el que directamente define las calidades que deben reunir los ciudadanos para ser elegidos en ese cargo de elección popular, dentro de las que se encuentra el requisito de residencia. A diferencia de los gobernadores, concejales y alcaldes, cuyas respectivas normas constitucionales otorgaron competencia al legislador para definir esta y otras exigencias como condiciones de acceso a esos cargos. De modo que, el de los diputados, es un caso excepcional. Es el único cargo de elección popular a nivel de entidad territorial para el cual el constituyente definió las calidades que deben tener los ciudadanos que aspiran a ser elegidos como miembros de una asamblea departamental.

CALIDADES, INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES EN CARGOS DE ELECCION POPULAR-Límites del legislador

A lo largo de su jurisprudencia, la Corte Constitucional ha sido consistente en afirmar que la facultad de configuración del legislador en materia de calidades, inhabilidades, incompatibilidades y demás requisitos para ejercer cargos de elección popular en las entidades territoriales encuentra límite en la propia Carta Política y en que los requisitos sean razonables y proporcionales con la naturaleza del cargo y los fines perseguidos. En otras palabras, cuando la propia Constitución regula de manera directa este tipo de materia, el Congreso de la República no puede ir más allá de lo previsto por el propio constituyente.

REGIMEN DE INHABILIDADES PARA ACCEDER A CARGOS PUBLICOS-Límites fijados por la Constitución no pueden ser modificados por el legislador

REGIMEN DE INHABILIDADES DE DIPUTADO-Determinación legislativa y límites

DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA-Régimen especial

POBLACION NATIVA RAIZAL DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRES PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA-Protección del Estado

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Plena

SENTENCIA C-112 DE 2023

Ref.: Expediente D-14928

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 46 (parcial) de la Ley 2200 de 2022

Demandante: Carlos Saúl Sierra Niño

Magistrada ponente:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá, D.C., veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y cumplidos los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción pública prevista en el artículo 241 superior, el ciudadano Carlos Saúl Sierra Niño presentó demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 46 (parcial) de la Ley 2200 de 2022, por considerar que desconoce los artículos 4 y 299 de la Constitución Política.

1. Por auto del 5 de septiembre de 2022, la magistrada sustanciadora inadmitió la demanda por falta de claridad, en tanto acusaba de inconstitucional un texto legal que reproducía una norma constitucional1. Además, por ausencia de especificidad, debido a la inexistencia de razones concretas en sustento del cargo por desconocimiento del artículo 4º superior.

1. El demandante corrigió la demanda de forma oportuna. En consecuencia, por auto del 26 de septiembre de 2022, la magistrada sustanciadora expidió auto admisorio únicamente en relación con el cargo por desconocimiento del artículo 299 superior. En dicha providencia ordenó comunicar el inicio del trámite al presidente de la República, al presidente del Congreso, a los ministros del Interior y de Justicia y del Derecho, e invitó a participar a distintas instituciones para que emitieran su concepto, si lo consideraban conveniente2.

I. NORMA ACUSADA

1. El demandante acusa de inconstitucionales los siguientes apartes subrayados del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022:

“LEY 2200 DE 2022

(febrero 8)

POR LA CUAL SE DICTAN NORMAS TENDIENTES A LA ORGANIZACIÓN Y EL FUNCIONAMIENTO DE LOS DEPARTAMENTOS (…)

CAPÍTULO II

De los diputados.

ARTÍCULO 46. CALIDADES. Los diputados serán elegidos popularmente para un periodo de cuatro (4) años y tendrán la calidad de servidores públicos.

Para ser diputado de requiere ser ciudadano en ejercicio, haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la fecha de la elección o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época, debidamente certificado por autoridad competente.

PARÁGRAFO. Para ser elegido diputado en el departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se requiere además de los determinados por la Ley, ser residente del departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener residencia en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad al primer día del periodo de inscripción".

I. LA DEMANDA

1. A juicio del actor, el artículo 299 superior contempla una regla clara en relación con el requisito de residencia para ser elegido diputado: "haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de elección". No obstante, considera que, con los apartes acusados del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, el legislador amplió, sin estar autorizado, el requisito de residencia para acceder a ese cargo de elección popular.

1. Para el demandante, la norma acusada contradice el artículo 299 constitucional, que de forma taxativa exige al candidato a diputado sólo un (1) año de residencia en la respectiva circunscripción electoral a la que aspira. Por tanto, afirma que el legislador se equivocó "[al] establecer (sic) una situación de reglamentación cuando la Constitución no le ha dado esa facultad (…) de expedir una ley orgánica para ampliar los requisitos establecidos para ser diputado de la asamblea departamental"3. En otras palabras, señala que "el Congreso de la República ha extendido los requisitos para ser diputado"4 en contravía y sin autorización del texto superior, lo cual afecta el principio de supremacía constitucional.

1. Por las mismas razones el ciudadano considera que el parágrafo del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 es inconstitucional. Argumenta que allí se establecen requisitos especiales para ser diputado en el departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (en adelante, el Archipiélago) que no están contemplados en el artículo 299 superior. Asegura que, aun cuando el artículo 310 superior precisa que para ese departamento el legislador puede expedir leyes especiales en materia administrativa, fiscal, migratoria, de cambios y financiera, no lo autoriza "para regular, imponer o modificar el régimen político o de acceso a cargos de elección popular"5.

1. Finalmente, para el demandante, el legislador no podía imponer requisitos adicionales "para determinar las calidades de diputado, toda vez que las actuaciones desarrolladas bajo este criterio podrían suponer de igual forma una vulneración a los derechos de los ciudadanos que el próximo año podrían postularse al cargo de diputado pero que no lo podrían hacer dada la reforma en la ley que afectaría derechos ya consolidados de los ciudadanos de San Andrés"6.

I. INTERVENCIONES

Federación Nacional de Departamentos

1. El 20 de octubre de 2022, la Federación Nacional de Departamentos intervino para solicitar a la Corte Constitucional (i) declarar exequible el primer aparte demandado del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022; y (ii) condicionar la exequibilidad del parágrafo de la misma norma, sobre los requisitos para ser diputado en el Archipiélago, bajo el entendido de que aplican para las elecciones posteriores al periodo 2024-2027.

1. Con fundamento en la Sentencia C-1412 de 20007, la interviniente argumenta que el artículo 293 superior otorgó amplias facultades al legislador para definir las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los funcionarios de elección popular en las entidades territoriales, encontrando como único límite la propia Constitución Política. Facultad que debe ser ejercida de forma proporcional y razonable, sin afectar injustificadamente el derecho de acceso a cargos públicos.

1. En tal sentido, sostiene que el primer aparte demandado del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 es exequible. Primero, porque está incluido en una norma orgánica cuya regulación especial lo dota de mayores consensos y mejor margen de deliberación y participación democrática. Segundo, debido a que el legislador pretende ofrecer una alternativa razonable

para cumplir el requisito de residencia, diferente a la prevista en el artículo 299 constitucional. Esto por cuanto la disposición legal utiliza la preposición “o”. De allí que para ser diputado se pueden reunir una de dos posibles condiciones: “(i) haber residido un año antes de la elección o (ii) residir durante tres años consecutivos en cualquier época”. Por ello, considera que no le asiste razón al actor, dado que no hay una contradicción con el artículo 299 superior ni ánimo de suplantar al constituyente, pues no introduce un requisito adicional sino que, reitera, es una alternativa razonable.

1. De otro lado, en cuanto al parágrafo del artículo 46 acusado, que introduce los requisitos para ser diputado en el Archipiélago, la interviniente afirma que la disposición presenta una omisión legislativa relativa. Esto por cuanto no adoptó una norma de transición para regular la situación de aquellos candidatos a diputado que participarán en las elecciones de 2023. A su juicio, en estos casos, habría una desventaja para quienes reunieron el requisito de residencia previsto en la Constitución Política antes de regir la Ley 2200 de 2022. Lo cual podría entenderse como una limitación abrupta al derecho a elegir y ser elegido, “dada la notable inexistencia de un régimen de transición normativa que aclarara la aplicación de la norma para los comicios de 2023”. Por tal razón, pide su constitucionalidad condicionada de modo que se aplique únicamente con posterioridad al 2027.

Ministerio del Interior

1. En correo electrónico allegado el 20 de octubre de 2022, el Ministerio del Interior solicitó a la Corte Constitucional declararse inhibida para resolver la demanda de la referencia. Como pretensión subsidiaria, pidió declarar exequible la disposición demandada.

1. Afirma que la demanda no cumple con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia. Esto por cuanto los artículos 150-23 y 293 de la Constitución Política señalan que el legislador goza de una amplia discrecionalidad para definir el régimen de calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los funcionarios de elección popular de las entidades territoriales.

1. Sostiene que la Ley 2200 de 2022 surgió por la necesidad de adecuar el funcionamiento y organización de los departamentos a las nuevas condiciones del país. Por tanto, allí se fortalecieron sus competencias, además de otorgarle funciones más claras.

1. Mediante correo electrónico del 6 de noviembre de 2022, miembros de un semillero y grupo de investigación de ese centro educativo solicitaron declarar la inexequiblidad de la expresión “o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época, debidamente certificado por autoridad competente”, contenida en el artículo 46 de la Ley 2200 de 2022.

1. De una comparación textual entre el artículo 299 superior y el inciso primero del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 afirman que, en efecto, el legislador adicionó el requisito de residencia, al autorizar que se acredite con el hecho de haber vivido tres años consecutivos en la respectiva circunscripción electoral en cualquier tiempo. A su juicio, esto modifica la regla impuesta por el constituyente primario, que buscaba que las comunidades estuvieran representadas por candidatos con conocimiento de sus necesidades presentes.

1. Consideran que lo anterior no es sinónimo de que la Constitución Política sea inmodificable, solo que tal reforma debe hacerse a través de los mecanismos allí previstos, como son la asamblea constituyente, el acto legislativo y el referendo. En consecuencia, el legislador podía modificar el requisito de residencia previsto en el artículo 299 constitucional mediante un acto legislativo, y no por medio de una ley, con lo cual excedió sus límites.

Universidad de Cartagena

1. Mediante correo electrónico del 18 de octubre de 2022, el referido centro de educación superior, a través de un docente del Departamento de Derecho Público, solicitó la exequibilidad que los apartes demandados del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022.

1. Para el interviniente, no le asiste razón al demandante cuando afirma que el legislador no tiene competencia para reglamentar el régimen de calidades para ser diputado, pues esto sería igual a limitar una asignación que la propia Constitución le dio al órgano legislativo.

1. En tal sentido, recordó que de conformidad con los artículos 150-3 y 293 superiores, el legislador goza de una amplia discrecionalidad para definir el régimen de calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los funcionarios de elección popular de las entidades territoriales. No obstante, afirma que tal prerrogativa tiene dos límites: “la prohibición de no poder modificar las inhabilidades ya señaladas por el constituyente y, en los demás asuntos, (…) hacerlo de manera razonable y proporcional”, en concordancia con los valores, principios y derechos de la Carta Política.

Universidad de Los Andes

1. Por correo electrónico del 20 de octubre de 2022, la referida institución educativa, a través de miembros de su consultorio jurídico, solicitó declarar inexequible la expresión “o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época, debidamente certificado por autoridad competente”; y exequible los requisitos para ser elegido diputado en el Archipiélago.

1. En relación con la expresión “o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época, debidamente certificado por autoridad competente”, considera que conforme con la jurisprudencia constitucional el legislador está autorizado para reglamentar el régimen de calidades para ser diputado, pues hace parte de su facultad general para condicionar el ejercicio de funciones y cargos públicos. No obstante, a su juicio, esta autorización sólo opera cuando el constituyente no lo ha reglamentado directamente, lo que implica que cualquier modificación al texto constitucional a través de una ley ordinaria, “excluye” la norma superior. Por esta razón, solicita que tal apartado sea declarado inconstitucional, en tanto no adiciona sino que “excluye” el contenido de la Constitución Política, la cual contiene una regla precisa sobre las calidades para ser diputado.

1. Con respecto a los requisitos para ser diputado en el Archipiélago, el interviniente recuerda que esa entidad territorial tiene un régimen especial dispuesto por el artículo 310 de la Constitución Política. Y que con aprobación mayoritaria de los miembros de cada cámara, el Congreso puede limitar el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, establecer controles de densidad de la población, regular el uso del suelo y preservar el ambiente y recursos naturales del Archipiélago. Además, destaca que, en uso de esa facultad, fue expedida la Ley 47 de 19938, con la cual el legislador adoptó normas para la organización y funcionamiento del Archipiélago.

1. Con fundamento en lo anterior, el interviniente sostiene que el legislador goza de plenas facultades para definir cómo se acredita el requisito de residencia para ser elegido diputado en el Archipiélago. En su opinión, la disposición acusada no debería interpretarse como una imposición injustificada al régimen de calidades de los funcionarios de elección popular, sino como “una acción afirmativa por parte del legislador, que además de ser constitucional, pretende proteger, atender y reconocer las principales necesidades de las comunidades isleñas, otorgándoles garantías para que sean exclusivamente ellos los que puedan decidir sobre sus territorios y el futuro de sus islas”. En tal sentido, solicita declarar exequible el parágrafo del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022.

I. CONCEPTO DE LA PROCURADORÍA GENERAL DE LA NACIÓN

1. En concepto remitido a esta Corporación el 28 de noviembre de 2022, la procuradora general de la Nación solicita declarar inexequible los apartes demandados del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022.

1. Para la jefe del Ministerio Público, el artículo 293 superior señala con claridad que el Congreso de la República es quien debe determinar las calidades, inhabilidades, incompatibilidades y demás disposiciones necesarias para la elección y desempeño de los elegidos por voto popular en las entidades territoriales, competencia que debe ejercerse "sin perjuicio de lo establecido en la Constitución".

1. En tal sentido, resalta que, tratándose de servidores de elección popular, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que "corresponde al Congreso determinar mediante ley las calidades y requisitos para desempeñar los cargos públicos, salvo aquellos casos en los que el Constituyente ha señalado expresamente los atributos que deben reunir los aspirantes"9. Es decir, el límite del legislador es la propia Constitución Política.

1. Destaca que el artículo 299 superior incluye dentro de los requisitos para ser elegido diputado el de "haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección". Al respecto, precisa que de acuerdo con las deliberaciones al interior de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, "se consideró necesario detallar el régimen de las asambleas departamentales para fortalecer su relevancia e incidencia en la política local y, en ese sentido, asegurar que los diputados tuvieran vínculos con la región a fin de 'garantizar una verdadera representación de los habitantes de los territorios'". Y entre las alternativas propuestas para ello, la exigencia de residencia hoy contenida en la norma constitucional referida es la que se acogió10.

1. En igual sentido, resalta que, de acuerdo con el Consejo de Estado, la finalidad del constituyente al adoptar el requisito de residencia fue "establecer una democracia participativa local, sin injerencia de sujetos políticos foráneos"11.

1. Conforme con lo expuesto, considera evidente que el legislador introdujo una modificación al artículo 299 superior mediante el artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, lo cual desconoce la jerarquía de la norma constitucional reconocida por el art. 4 de la Carta Política, así como los mecanismos especiales para reformarla.

1. Para finalizar, la procuradora considera razonable el requisito de residencia adoptado por el legislador en la norma demandada, en tanto se asemeja al previsto para ediles y concejales, y reconoce a las personas con arraigo en las regiones que por diferentes motivos no pudieron residir en ellas durante el último año. No obstante, resalta que para esos cargos de elección popular el constituyente no fijó directamente esa exigencia sino que delegó la tarea en el legislador, mientras que los delegatarios de 1991 sí la definieron expresamente en el caso de los diputados, siendo necesario acudir a una reforma constitucional para modificar ese requisito contemplado en el artículo 299 superior.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1. La Corte es competente para conocer del proceso de la referencia, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política.

Asunto previo: la solicitud de inhibición

1. El Ministerio del Interior solicitó a esta Corte emitir una decisión inhibitoria. Considera que la demanda es inepta por no cumplir los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia. Sustenta su petición en que los artículos 150-23 y 293 de la Constitución Política otorgan al legislador una amplia discrecionalidad para definir el régimen de calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los funcionarios de elección popular de las entidades territoriales.

1. La Sala advierte que el interviniente no explicó con precisión cuáles son esas falencias en torno a la claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia de la demanda. Como sustento de su solicitud usó una razón de fondo en defensa de la constitucionalidad de la norma parcialmente demandada. Así, no presentó razones concretas para desvirtuar la aptitud de la demanda. En consecuencia, no hay lugar a pronunciarse de fondo sobre la petición de inhibición.

Problema jurídico

1. Los apartes demandados del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 están dirigidos a dos tipos de aspirantes a diputado. Primero, los que pertenecen a las circunscripciones electores en todos los departamentos menos en el Archipiélago. Para ellos se presenta una alternativa diferente al artículo 299 superior para cumplir el requisito de residencia: (i) haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante un periodo mínimo de tres (3) años en cualquier tiempo.

1. Segundo, los candidatos del Archipiélago exclusivamente, quienes para cumplir el mismo requisito deben: (ii) ser residentes del departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener residencia en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad al primer día del periodo de inscripción.

1. Lo anterior lleva a plantear dos problemas jurídicos porque frente al primer grupo de candidatos el legislador planteó una alternativa diferente a la establecida por el artículo 299 superior. Mientras que para el segundo grupo el legislador introdujo una exigencia especial y diferenciada a la prevista por la Constitución, diseñada para ajustarse a las reglas de densidad poblacional aplicables al Archipiélago.

1. Así entonces, corresponde a la Sala resolver los siguientes interrogantes:

1. ¿El artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, al señalar que para ser diputado el aspirante debe haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier tiempo, desconoce el artículo 299 de la Constitución Política, que exige al candidato a diputado haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de elección?

1. ¿El parágrafo del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, al exigir que para ser diputado en el Archipiélago los aspirantes deben tener residencia por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad al primer día del periodo de inscripción y cumplir con las normas de residencia poblacional, desconoce el artículo 299 de la Constitución Política, que exige al candidato a diputado haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de elección?

1. Para resolverlos, la Sala revisará los antecedentes legislativos de la norma acusada y determinará la finalidad del requisito de residencia, esto, a partir de las leyes que disponen esta exigencia para otros cargos de elección popular en las entidades territoriales. Examinará la jurisprudencia constitucional relacionada con los límites a la competencia legislativa para

establecer las calidades que deben reunir los ciudadanos que aspiren a un cargo de elección popular. Asimismo, se referirá al régimen especial dispuesto por la Constitución Política para el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Y, finalmente, abordará el caso concreto.

Antecedentes del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, sobre las calidades para ser diputado

1. La Ley Orgánica 2200 de 2022 establece el régimen político y administrativo de los departamentos como entidades territoriales, autónomas y descentralizadas12. De acuerdo con el Ministerio del Interior13, autor del proyecto, la referida ley surgió por la necesidad de otorgar mayor relevancia a los departamentos "como intermediarios entre los planes nacionales y los problemas de las regiones y los municipios"14. Esto por considerar que el modelo de descentralización actual es eminentemente municipalista, lo cual ha dejado sin un rol determinante a los departamentos. Por lo que para consolidar la descentralización consideró prioritario fortalecer al departamento como entidad territorial intermedia de gobierno.

1. Por ello, el referido ministerio advirtió la necesidad de actualizar el régimen departamental adoptado por el Decreto 1222 de 1986 (Código de Régimen Departamental). Puesto que, al haberse adoptado con anterioridad a la Constitución Política de 1991, se trataba de una codificación obsoleta y alejada de la realidad presente, así como de las necesidades estructurales de los departamentos. De allí que con la Ley 2200 de 2022 se busque modernizar la organización y funcionamiento de esas entidades territoriales15.

1. En relación con la disposición cuya constitucionalidad es parcialmente cuestionada, artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, la motivación del proyecto de ley no tiene mayor explicación. Simplemente, dice abordar "lo relacionado a la elección, posesión, inhabilidades, incompatibilidades y régimen de faltas a los diputados"16.

1. Finalmente, cabe mencionar que en el proyecto de ley propuesto, el artículo 46 ahora demandado antes se encontraba en el 76, y siempre previó las formas de acreditar el requisito de residencia que ahora son demandadas. Luego del tránsito legislativo por Cámara de Representantes y Senado, el texto del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 no sufrió ningún cambio en su contenido, tan sólo vio alterada su numeración.

El requisito de residencia para acceder a cargos de elección popular en las entidades territoriales

1. La Corte Constitucional ha sostenido que el requisito de residencia “persigue asegurar que la persona que aspira ser elegido como representante de los intereses de la comunidad municipal, conozca previamente las condiciones sociales y culturales de la respectiva localidad”17.

1. Por otro lado, de acuerdo con el análisis que de este requisito ha hecho la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el caso de los alcaldes, el sentido de la expresión “ser residente” implica “estar de asiento o establecido en el territorio de un municipio, esto es, que en el mismo se habita o se ejerce de manera permanente una profesión o empleo, o se está permanentemente al frente de un establecimiento de comercio. Por tanto, no puede entenderse que una persona ha residido simultáneamente en dos municipios”18.

1. Esta exigencia, consistente en haber residido un determinado periodo de tiempo en la circunscripción electoral a la cual se aspira, no es nueva en lo que tiene que ver con los cargos de elección popular en las entidades territoriales. Desde 1994, el legislador ha venido introduciendo el requisito de residencia tanto para los candidatos de los departamentos de la plataforma continental como los del Archipiélago. Al respecto, ha legislado así:

Cargo

Requisito de residencia

Alcalde

Ley 136 de 1994, art. 86: “haber nacido o ser residente en el respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante un (1) año anterior a la fecha de la inscripción o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época.”

Además de lo anterior, en los municipios del departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina: “…ser residente del Departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener domicilio en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad a la fecha de la elección”.

Concejal

Ley 136 de 1994, art. 42: “haber nacido o ser residente del respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante los seis (6) meses anteriores a la fecha de la inscripción o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivo en cualquier época”.

Además de lo anterior, en los municipios del departamento de San Andrés, Providencia y

Santa Catalina: "…ser residente del departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener residencia en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad a la fecha de la elección".

Gobernador

Ley 2200 de 2022, art. 109: "…haber nacido o ser residente en el respectivo departamento durante el año anterior a la fecha del primer día de inscripción o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época".

Además de lo anterior, para ser gobernador en el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina: "…ser residente del departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener domicilio en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad a la fecha del primer día de la inscripción".

Diputado

Ley 2200 de 2022, art. 46: "…haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la fecha de la elección o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época, debidamente certificado por autoridad competente".

Además de lo anterior, para ser diputado en el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina: "…ser residente del departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener residencia en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad al primer día del periodo de inscripción".

1. La adopción de las anteriores disposiciones tiene fundamento en la amplia facultad de configuración otorgada por el artículo 293 superior al legislador. Esta norma constitucional consagra que, "[s]in perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, periodo de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para del desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales (…)". De igual modo, en el caso de los gobernadores y concejales, esa potestad encuentra respaldo directo en los artículos 303, inciso 219, y 31220 de la Constitución Política.

1. En cuanto a los diputados, el artículo 299 de la Constitución Política es el que directamente define las calidades que deben reunir los ciudadanos para ser elegidos en ese cargo de elección popular, dentro de las que se encuentra el requisito de residencia. A diferencia de los gobernadores, concejales y alcaldes, cuyas respectivas normas constitucionales

otorgaron competencia al legislador para definir esta y otras exigencias como condiciones de acceso a esos cargos.

1. De modo que, el de los diputados, es un caso excepcional. Es el único cargo de elección popular a nivel de entidad territorial para el cual el constituyente definió las calidades que deben tener los ciudadanos que aspiran a ser elegidos como miembros de una asamblea departamental.

1. Aun así, el artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 incluye nuevamente la exigencia de residencia ya prevista en la Constitución, pero además, como ya se dijo, presenta una alternativa para acreditar ese requisito e impone exigencias especiales en este mismo aspecto a quienes aspiran ser diputados en el Archipiélago.

1. Otro particularidad de la Ley 2200 de 2022 es lo relativo a la inclusión por primera vez de las calidades para ser gobernador21, asunto que había sido encomendado al legislador desde 1991 (art. 303 superior). Antes de esa nueva ley, el único requisito que podía exigirse era el de ser ciudadano en ejercicio, siguiendo directamente lo preceptuado por el artículo 99 constitucional22, según el cual, esa es condición para ejercer el derecho a elegir y ser elegido en cualquier cargo público. Ahora, además, debe acreditarse el requisito de residencia.

1. Conforme lo expuesto, es posible establecer que la actualización del régimen departamental por parte del legislador al expedir la Ley 2200 de 2022, se ve reflejada, en lo que interesa a esta decisión, en la adopción de modalidades para cumplir el requisito de residencia para ser tanto diputado como gobernador, de una manera tal que se asemeje a los demás cargos de elección popular en las entidades territoriales (alcalde y concejal).

Límites a la competencia del legislador para definir las calidades que deben reunir los aspirantes a cargos de elección popular en los departamentos y municipios

1. Como ya se ha venido resaltando, el artículo 293 superior es claro en señalar que el legislador tiene competencia para definir las calidades, inhabilidades, incompatibilidades y otros asuntos relacionados con los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales, sin perjuicio de lo preceptuado por la propia Constitución Política.

1. A lo largo de su jurisprudencia, la Corte Constitucional ha sido consistente en afirmar que la facultad de configuración del legislador en materia de calidades, inhabilidades, incompatibilidades y demás requisitos para ejercer cargos de elección popular en las entidades territoriales encuentra límite en la propia Carta Política y en que los requisitos sean razonables y proporcionales con la naturaleza del cargo y los fines perseguidos. En otras palabras, cuando la propia Constitución regula de manera directa este tipo de materia, el Congreso de la República no puede ir más allá de lo previsto por el propio constituyente. Sobre esta línea de decisión a continuación se exponen algunos ejemplos:

1. En esa decisión, la Corte Constitucional determinó que no había vulneración del principio de igualdad, porque el requisito de residencia para ser alcalde implicaba una restricción razonable del derecho a la igualdad en el acceso a cargos públicos, debido al especial rol que desempeña en la sociedad quien ocupe ese cargo. Al respecto, recordó que el establecimiento de calidades, inhabilidades e incompatibilidades busca proteger la función pública.

1. En tal sentido, recordó que en algunas oportunidades fue el propio constituyente de 1991 quien diseñó las exigencias especiales para ejercer la función pública, como son los casos del presidente de la República, los ministros de despacho, los congresistas, los magistrados de los tribunales de cierre, entre otros.

1. Mientras que en otras ocasiones el constituyente de 1991 trasladó esa competencia al legislador, a quien encomendó establecer las calidades, inhabilidades e incompatibilidades y requisitos en general que deben reunir quienes desempeñen funciones públicas, incluidos los cargos de elección popular. Facultad legislativa que debe ejercer “sin perjuicio de lo establecido en la Constitución”.

1. Además, la sentencia resalta que el requisito de residencia refleja el principio de autonomía de las entidades territoriales (art. 2 CP). Consideró que se trata de un adecuado desarrollo legislativo que comprende “un cierto grado de pertenencia a la comunidad sociológica que se aspira a dirigir, pertenencia que el artículo en cuestión determina por el ius solis, o derecho por el hecho de haber nacido en el lugar, y por el ius domicili o derecho por la vecindad. Técnica que se ajusta a una bien estructurada tendencia legislativa en la materia; y, que concilia las posibilidades de los ciudadanos colombianos a acceder a la titularidad de los cargos de elección de que se trata, y la autonomía funcional ordenada por el Constituyente”.

1. En la Sentencia C-1412 de 200026, esta Corporación declaró exequible la expresión “a la fecha de inscripción” contenida en los requisitos tanto para ser concejal como alcalde, y en otras normas relativas a las inhabilidades e incompatibilidades para aspirar a esos cargos27. Entre otros argumentos, se alegaba que tomar como punto de referencia la fecha de inscripción y no la de elección, para acreditar el requisito de residencia, vulneraba los artículos 13 (igualdad) y 40 (participación política) superiores, porque hacía más gravosa la situación de los aspirantes a dichos cargos públicos en relación con los senadores y representantes a la Cámara, casos en donde no se alude a la fecha de inscripción.

1. La Corte Constitucional encontró que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional28 y de conformidad con los artículos 150-23 y 293 de la Constitución Política, “el Legislador goza de una amplia discrecionalidad para definir el régimen de calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los funcionarios de elección popular de las entidades territoriales”. Y “los únicos límites (…) para determinar los regímenes de calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos mencionados, son los parámetros establecidos de manera explícita por la misma Constitución. Por lo demás, el legislador tiene completa libertad para analizar y definir los hechos y las situaciones que constituyen inhabilidad e incompatibilidad para determinado cargo, así como el tiempo de vigencia de tales causales”29 (negrillas propias).

1. Ahora bien, de manera adicional, la Sentencia C-1412 de 2000 consideró que el requisito de residencia para ser concejal y alcalde y la forma de contabilizar su acreditación resultaba razonable y proporcionado para garantizar un proceso electoral transparente y evitar la confusión de los electores. Esto por cuanto “persigue asegurar que la persona que aspira ser elegido como representante de los intereses de la comunidad municipal, conozca previamente las condiciones sociales y culturales de la respectiva localidad”. (negrillas y subrayado no original).

1. En la misma línea, respecto de la libertad de configuración de inhabilidades e incompatibilidades para el acceso a cargos públicos, la Sentencia C-015 de 200430 reiteró que “el Legislador tiene competencia para complementar el régimen de inhabilidades aplicable a los servidores públicos, siempre que al hacerlo no contraríe las 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”.

1. Asimismo, la Corte Constitucional ha indicado que cuando el legislador regula este asunto en términos más amplios que los previstos expresamente por la propia Constitución, desconoce esta última. En estos casos, el Congreso desborda su ámbito de competencia, dando como resultado la inconstitucionalidad del enunciado legal que desconoce la

disposición superior31.

1. La Sentencia C-630 de 201232 es un claro ejemplo de cómo la Corte Constitucional ha concluido que la literalidad de ciertas normas constitucionales representa un claro límite a la facultad legislativa del legislador. En esa oportunidad se resolvió una demanda contra el art. 1 de la Ley 1474 de 2011 por vulnerar el inciso 5 del artículo 122 de la CP. La norma acusada establecía una inhabilidad por 20 años para participar en licitaciones y celebrar contratos con el Estado, dirigida a las personas naturales declaradas responsables judicialmente por delitos contra la administración pública cuya pena fuera privativa de la libertad o que afectara el matrimonio del Estado.

1. El alegato principal de la demanda consistía en sostener que la ley contemplaba un límite temporal para la inhabilidad que no había sido establecido por el constituyente en el art. 122, el cual consagró la inhabilidad sin límite de tiempo. La Corte afirmó que la exégesis del art. 122 superior no admitía dudas sobre la voluntad del constituyente de estipular inhabilidades vitalicias.

1. Así las cosas, consideró que las inhabilidades del art. 122 superior son permanentes y, contrastadas con la norma demandada, permitían evidenciar la contradicción entre esta última y la norma constitucional: “Mientras la Constitución no admite el límite de las inhabilidades, la disposición legal dispone su extensión ‘por un término de veinte (20) años’. Así, la Corte encuentra este enunciado legal contrario al artículo 122 de la Constitución”.

1. De manera reciente, esta Corporación hizo un balance jurisprudencial sobre la materia y reiteró que cuando se trata de inhabilidades e incompatibilidades definidas directamente por la Constitución, el legislador no puede modificarlas. Esto significa que “1) no puede ampliar su ámbito de aplicación o recudirlo(sic); 2) no puede modificar sus componentes, es decir, su duración y ámbito de aplicación (grados de parentesco), así como tampoco alterar sus efectos; 3) no puede modificar los sujetos a los que se aplica, como en el caso de las inhabilidades previstas para los congresistas”33. Premisas que la Sala Plena consideró igualmente aplicables al régimen de incompatibilidades34.

1. Así, en el caso de los diputados, concluyó que de conformidad con el artículo 299 superior, el legislador tiene amplia facultad para definir su régimen de inhabilidades e incompatibilidades dado que la Carta Político no lo fijó directamente, no obstante, está limitado materialmente, pues su régimen no puede ser menos estricto que el de los Congresistas. En cuanto a esto último, fijo los parámetros para definir cuando es o no menos estricto35.

La especial protección constitucional para el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

1. El artículo 310 superior autoriza al Congreso para expedir dos clases de leyes en relación con el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Las aprobadas de igual forma que las leyes ordinarias para fijar reglas especiales en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fenómeno económico. Y las aprobadas por la mayoría de los miembros de cada Cámara, que pueden limitar el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, establecer controles de densidad poblacional, regular el uso del suelo, etc.

1. A su vez, el artículo 42 transitorio de la Constitución Política otorgó al Gobierno las facultades para expedir las reglamentaciones necesarias para controlar la densidad poblacional en el Archipiélago, mientras lo hacía el Congreso en atención a los fines planteados por el propio artículo 310 superior36

1. Con fundamento en estas y otras normas constitucionales37, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado en que la voluntad del Constituyente fue la de establecer un régimen especial y distinto para el Archipiélago, y que garantice su efectividad atendiendo la particular situación geográfica, cultural, económica y social.

1. Una de esas normas especiales es el Decreto 2762 de 199138, referida al control de residencia y densidad poblacional en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Norma declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-530 de 199339, al considerar que las medidas allí contenidas, en tanto limitan el derecho de los no residentes a ingresar, residir, trabajar, circular y elegir y ser elegido en las islas, no eran desproporcionales ni irracionales por cuanto buscaban desarrollar los fines perseguidos por el artículo 310 de la Carta Política, esto es, asegurar la supervivencia humana, raizal y ambiental del Archipiélago.

1. En esa oportunidad, la Sala Plena reconoció que la cultura de las personas raizales de las islas es diferente a la del resto de los colombianos en materia de lengua, costumbres y religión, y que tal diversidad es protegida por la Constitución Política (art. 7). Razón por la cual consideró que las medidas restrictivas al derecho de residencia y circulación dirigidas a colombianos no residentes y a los extranjeros perseguían evitar que se atentara contra la identidad cultural de los raizales y se viera comprometida la conservación del patrimonio nativo. Además, identificó que el incremento poblacional desmesurado en la isla ejercía una

presión sobre sus recursos naturales, desencadenando un proceso irreversible de deterioro en el ecosistema.

1. En la misma línea, y en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 310 superior, el legislador expidió la Ley 47 de 1993, a través de la cual dictó normas especiales para la organización y el funcionamiento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Varias disposiciones de esta ley fueron demandadas por considerar que otorgaban un trato desigual e injustificado para quienes no eran residentes de las islas, al imponer algunas restricciones para el acceso a cargos públicos o el ejercicio de derechos políticos. Por ejemplo, el requisito para ser gobernador consistente en haber nacido en las islas o ser residente conforme las reglas de control de densidad poblacional y haber estado domiciliado en ellas por más de diez años cumplidos con anterioridad a la fecha de la elección. O la exigencia de hablar inglés y castellano a los empleados públicos que ejercen funciones dentro del territorio del Archipiélago y tengan relación directa con el público.

1. Mediante Sentencia C-086 de 199440, la Corte Constitucional encontró ajustadas a las Constitución Política las medidas demandadas de la Ley 47 de 1993. Particularmente, en relación con las disposiciones que imponían algún tipo de exigencia para el ejercicio de cargos públicos, incluido el de elección popular, esta Corporación consideró que su finalidad no es otra que permitir al Archipiélago, como a las demás entidades territoriales, ejercer su autonomía a través del manejo de sus propios asuntos. Esto teniendo en cuenta que el Constituyente fue consciente de la importancia del territorio insular, para lo cual diseñó normas en defensa de su soberanía a partir de los siguientes hechos: “a) la existencia de un grupo étnico formado por los descendientes de los primitivos pobladores de las islas; b) las limitaciones impuestas por el territorio y los recursos naturales, al crecimiento de la población; c) la capacidad y el derecho de los isleños para determinar su destino como parte de Colombia, y mejorar sus condiciones de vida”41.

1. Estas mismas consideraciones jurídicas han sido reiteradas por la jurisprudencia constitucional hasta la fecha42. La Corte Constitucional no pierde de vista que las medidas legislativas especiales proferidas con fundamento en el artículo 310 superior responden a fines de gran importancia como el reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural, y la gestión y conservación sostenible de los recursos naturales limitados.

Solución del caso concreto

1. De acuerdo con el marco jurisprudencial descrito, ha sido consistente la Corte en sostener, a partir de los artículos 150-3 y 293 constitucionales, que el legislador cuenta con una amplia facultad de configuración legislativa para definir las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos elegidos por voto popular en las entidades

territoriales, “sin perjuicio de lo establecido en la Constitución”.

1. Así, en relación con el primer problema jurídico, en el caso de los diputados, el legislador pasó por alto que el artículo 299 superior define directamente el requisito de residencia. De allí que el artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 no podía modificar ni introducir nuevas formas de acreditar esa exigencia, al ser la norma constitucional bastante precisa en definirla.

1. En efecto, el artículo 299 superior dispone los elementos de tiempo, modo y lugar en que se exige el requisito de residencia para quienes aspiren a ser diputados: “haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección”. El constituyente no dio lugar a interpretaciones diferentes ni tampoco abrió la posibilidad de que el legislador pudiera establecer alternativas para cumplir este requisito.

1. En el caso del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, la previsión de una alternativa para cumplir el requisito de residencia para los aspirantes a diputado, consistente en haber residido durante mínimo 3 años en cualquier tiempo en la respectiva circunscripción electoral, es contraria el artículo 299, el cual exige solo un año y que este sea dentro del año anterior a la fecha de elección.

1. El requisito de residencia del artículo 299 superior, caracterizado porque debe acreditarse en un tiempo cercano a la elección, permite al candidato a diputado conocer las necesidades en la circunscripción. Esta finalidad constitucional no logra cumplirse cuando los años de residencia obligatoria, aunque sean más, pueden ocurrir en cualquier tiempo, por ejemplo, inmediatamente después del nacimiento del interesado, quien posteriormente puede no haber vuelto nunca a la circunscripción respectiva. En otras palabras, en el caso de los diputados el constituyente quiso que el vínculo entre el candidato y la entidad territorial en la que aspira servir fuera actual.

1. Respecto del segundo problema jurídico debe llegarse a la misma conclusión, pero no en relación con todo el parágrafo del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, sino únicamente frente a la expresión “(…) y tener residencia en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad al primer día del periodo de inscripción”. A juicio de la Sala, este apartado desconoce el término de residencia previsto en el artículo 299 superior interpretado en armonía con el artículo 310 constitucional, a partir del cual fueron expedidas normas especiales tendientes a regular el estatus de residente en el territorio de las islas.

1. En efecto, en cuanto al requisito de residencia, el artículo 299 superior exige al candidato a diputado haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección. A su turno, de acuerdo con lo visto en el acápite de consideraciones, el artículo 310 constitucional plasma la especial preocupación del constituyente por preservar la identidad del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para lo cual facultó al legislador regular distintos aspectos relacionados con el desarrollo de las islas, entre los cuales están los derechos de circulación y residencia.

1. En cumplimiento de tal mandato, y autorizado por el artículo 42 transitorio constitucional, el legislador extraordinario43 expidió el Decreto 2762 de 1991, con el objetivo de "limitar y regular los derechos de circulación y residencia en el Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en procura de los fines expresados en el artículo 310 de la Constitución".

1. El Decreto 2762 de 199144 definió las hipótesis bajo las cuales una persona puede adquirir el estatus de residente en el Archipiélago. De un lado, resolvió la situación de las personas que antes de la adopción de la norma ya estaban domiciliadas en el Archipiélago, pero no tenían el derecho a residir. Por tanto, estableció reglas dirigidas a ese grupo poblacional con el fin de permitirles fijar allí su residencia. Así, por ejemplo, dispuso que podían acceder a este derecho quienes tuvieran domicilio en cualquiera de las islas por más de tres años consecutivos e inmediatamente anteriores a la expedición del decreto. También garantizó el derecho a residir a quienes nacieron fuera del territorio insular pero sus padres son nativos de allí; y a quienes nacieron en las islas y al menos uno de los padres tiene domicilio en ellas.

1. Del otro, el referido decreto consagró reglas dirigidas a quienes con posterioridad a su expedición quisieran adquirir el derecho a residir de forma permanente en el Archipiélago. Por ejemplo, una de ellas consiste en haber contraído matrimonio o establecido unión permanente con un residente, "siempre que se fije domicilio común en el Departamento, a lo menos por tres años continuos". O haber permanecido por un término no inferior a tres años en calidad de residente temporal con buena conducta, siempre que así lo apruebe el órgano de control de residencia de las islas45.

1. Entonces, resulta evidente que el artículo 310 superior al autorizar al legislador a limitar el ejercicio del derecho de circulación y residencia en el Archipiélago, impacta en las condiciones que deben tener los aspirantes a diputado en esa entidad territorial. Pues para acreditar el tiempo de residencia que exige el artículo 299 superior, el candidato debe primero tener la calidad de residente de conformidad con el Decreto 2762 de 1991.

1. Como se ha visto, la residencia puede obtenerse por diferentes vías: nacimiento, domicilio y residencia temporal (estas últimas por mínimo tres años continuos). De este modo, en la práctica, sucedería que si una persona ha estado domiciliada en alguna de la islas por tres años consecutivos en las condiciones exigidas, para poder participar en las elección a diputado debe primero solicitar ser reconocido como residente y, tras ello, esperar cumplir un año en calidad de tal, y que este sea inmediatamente anterior a la fecha de la elección46.

2. De lo anterior puede advertirse que las medidas adoptadas por el Decreto 2762 de 1991, en cumplimiento del artículo 310 constitucional, garantizan que los participantes en las elecciones a diputado del Archipiélago sean personas nacidas en el territorio o que han permanecido en él por al menos cuatro años (tres de domicilio o residencia temporal y una como residente), tiempo suficiente para que no se considere un sujeto político foráneo y dentro del cual pueden conocerse las necesidades actuales de la comunidad47. A esto debe sumarse que este decreto únicamente reconoce a los residentes de las islas el derecho a participar en las elecciones locales48. Es decir que, en últimas, tanto candidatos como electores son personas pertenecientes al territorio y a la comunidad.

1. Por estas razones, para la Sala es indudable que el requisito de 10 años de residencia exigido a los candidatos a diputado en el Archipiélago, contenido en el parágrafo del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, desborda el tiempo previsto en el artículo 299 superior, el cual únicamente exige un año de residencia. Término que, a su vez, que puede acreditarse tras haberse obtenido el estatus de residente conforme las reglas especiales dispuestas por el legislador para lograr la efectividad del mandato constitucional de proteger la identidad cultural y patrimonial de las islas (artículo 310 superior).

1. El resto del parágrafo, esto es, que “para ser elegido diputado en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se requiere además de los determinados por la ley, ser residente del departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional”, es constitucional en el entendido de que deben cumplirse los términos de las consideraciones jurídicas 88 a 91 de esta sentencia, que explican que la residencia para el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se rige por las normas especiales expedidas en virtud del artículo 310 superior.

1. Cabe mencionar que con esta exposición queda también superada la preocupación manifestada por uno de los intervinientes49, en el sentido de que las disposiciones demandadas serían constitucionales porque permitirían garantizar que los habitantes del Archipiélago se gobernaran por personas pertenecientes al territorio. Como se demostró, tal finalidad está garantizada pues actualmente existen en el ordenamiento jurídico medidas que, en términos de residencia, aseguran el vínculo temporal necesario entre el candidato a diputado y sus electores.

1. A pesar de que con anterioridad esta Corporación ha encontrado que resulta razonable exigir esta condición a los candidatos a cargos de elección popular, debido a que permite que tengan un conocimiento previo de las condiciones sociales y culturales de la respectiva entidad territorial, lo cierto es que en esta oportunidad el artículo 299 superior no permite un margen de regulación más amplio ni diferente para quienes aspiran a ser diputado.

1. Finalmente, y en consonancia con algunos intervinientes, la Corte Constitucional reitera que una ley que aumente, disminuya, modifique o sustituya un criterio de acceso a un cargo de elección popular establecido de manera explícita y precisa por la Constitución Política, implica una modificación de la misma a través de un mecanismo no autorizado para hacerlo. Por tanto, se reitera, los parámetros establecidos por la propia Carta constituyen un límite infranqueable para el legislador al momento de adoptar normas de rango legal en uso de su facultad para definir las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los ciudadanos elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas.

Síntesis de la decisión

1. La Corte Constitucional resolvió la demanda presentada parcialmente contra el artículo 46 de la Ley 2200 de 2022, que establece el requisito de residencia para ser diputado, permitiendo acreditarlo con una residencia de mínimo tres años consecutivos en cualquier tiempo en la respectiva circunscripción electoral; y en el caso de los aspirantes en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con residencia de al menos 10 años y cumplimiento de las normas de control de densidad poblacional. Para el demandante, el legislador no estaba autorizado para definir esa exigencia de manera distinta al artículo 299 superior, que establece dentro de las calidades para ser diputado la de “haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de elección”.

1. Esta Corporación concluyó que le asistía razón al demandante. En efecto, advirtió que la amplia competencia que el artículo 293 superior otorga al legislador para definir las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los cargos de elección popular encuentra límite en la propia Constitución Política. Por tanto, consideró que el artículo 46 de la Ley 2200 de 2022 era inconstitucional al establecer que el requisito de residencia para ser diputado también se podía acreditar (i) habiendo residido tres años en cualquier tiempo en la respectiva circunscripción electoral y, (ii) en el caso del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, diez años cumplidos anteriores al primer día del periodo de inscripción. Esto por cuanto el constituyente definió directamente cómo debe acreditarse esa exigencia para ser elegido diputado, la cual plasmó en el artículo 299 superior según el

cual el candidato debe “haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección”. Tiempo que, en el caso del Archipiélago, debe cumplirse siempre que se acredite el estatus de residente de conformidad con el Decreto 2762 de 1991, norma expedida en el cumplimiento del mandato del artículo 310 superior.

I. DECISIÓN

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

RESUELVE

DECLARAR INEXEQUIBLES, por desconocer el artículo 299 de la Constitución Política, las siguientes expresiones contenidas, respectivamente, en el inciso primero y el parágrafo del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022: “(…) o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época, debidamente certificado por autoridad competente”, y “(…)y tener residencia en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad al primer día del periodo de inscripción”.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase

DIANA FAJARDO RIVERA

Presidenta

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

Ausente con excusa

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 En concreto, el actor demandaba la siguiente frase del artículo 46 de la Ley 2200 de 2022: "…haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la fecha de la elección". A su vez, el artículo 299 superior indica: "haber residido en la respectiva jurisdicción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la decisión".

2 De conformidad con lo previsto en el artículo en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991, la invitación se extendió a la Federación Nacional de Departamentos y a las facultades de derecho de las universidades de Los Andes; Javeriana; Nacional de Colombia; Libre de Colombia; Pedagógica y Tecnológica de Tunja; de Cartagena; EAFIT; de Nariño, del Tolima; Surcolombiana; del Rosario; de La Sabana y del Norte.

3 Expediente digital D-14928, escrito de demanda, folio 6.

4 Id., folio 7.

5 Id.

6 Id., folio 8.

7 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

8 “Por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”.

9 Sentencia C-109 de 2002 (M.P. Jaime Araújo Rentería).

10 “Cfr. Ponencia del delegatario Gustavo Zafra Roldán sobre los departamentos del 4 de abril de 1991. Disponible en: https://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll28/id/351/rec/1.

11 “Cfr. Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejo de Estado, Concepto 1222 de 1999 (C.P. César Hoyos Salazar)”.

12 Ley 2200 de 2022, artículo 1º.

13 Gaceta del Congreso No. 1526, del 18 de diciembre de 2020, página 21.

14 Id.

15 Id.

16 Id.

17 Sentencia C-1412 de 2000 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez).

18 Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero ponente: César Hoyos Salazar. 20 de octubre de 1999, radicación número: 1222.

19 El artículo 303, inciso 2, de la Constitución Política establece que “la ley fijará las calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores, reglamentará su elección, determinará sus faltas absolutas y temporales; y la forma de llenar estas últimas y dictará las demás disposiciones necesarias para el normal desempeño de sus cargos”.

20 El artículo 312 de la Constitución Política sostiene que “la ley determinará las calidades, inhabilidades, e incompatibilidades de los concejales y la época de sesiones ordinarias de los concejos. Los concejales no tendrán la calidad de empleados públicos”.

21 Con la expedición de la Ley 617 de 2000, artículos 30 y 31, el legislador definió únicamente las inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores, dejando pendiente los relacionado con las calidades para acceder a ese cargo.

22 Constitución Política, art. 99: “La calidad de ciudadano en ejercicio es condición previa e indispensable para ejercer el derecho de sufragio, para ser elegido y para desempeñar cargos públicos que lleven anexa autoridad o jurisdicción”.

23 M.P. Fabio Morón Díaz.

24 “Por la cual se modifica y adiciona la Ley 78 de 1986, se dictan otras disposiciones y se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias”.

25 Dice textualmente la norma entonces acusada parcialmente: “Calidades. Para ser elegido alcalde se requiere ser ciudadano en ejercicio y haber nacido o haber sido vecino del respectivo municipio o la correspondiente área metropolitana durante el año anterior a la fecha de su inscripción como candidato, o durante un periodo mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época.

Parágrafo. Para los efectos de la presente disposición, entiéndase por vecindad la que define y establece el Código Civil Colombiano en su artículo 789”.

26 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

27 Id. Frase demandada que está presente en los arts. 42, 43 y 86 de la Ley 136 de 1994.

28 En referencia a las siguientes sentencias: C-194 de 1995, C-231 de 1995, C-329 de 1995, C-373 de 1995, C-151 de 1997, C-618 de 1997, C-483 de 1998 y C-209 de 2000.

29 Id.

30 M.P. Manuel José Cepeda.

31 Sentencia C-325 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En ese caso, el actor demandó parcialmente el artículo 33, numeral 5, de la Ley 617 de 2000, que previó como inhabilidad para ser diputado, entre otras, tener un vínculo de parentesco “en segundo grado de consanguinidad” 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.

32 M.P. Mauricio González Cuervo.

33 Sentencia C-396 de 2021, M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar.

34 Id.

35 Id. Al respecto, la referida sentencia expresó: “3) el parámetro para definir si el régimen es o no menos estricto está compuesto por los artículos 179, 180 y 181 de la Constitución; 4) la prohibición está enunciada en términos de prever un límite mínimo respecto del contenido de las inhabilidades e incompatibilidades, es decir, que el régimen no puede ser menos estricto, por lo que no hay un límite constitucional máximo, de suerte que el Congreso, respetando los límites mínimos, en ejercicio de su competencia constitucional puede configurar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados, incluso previendo causales adicionales a las mínimas o haciéndolas más estrictas o reproducir el régimen previsto para los congresistas”.

36 . Dice el artículo 42 transitorio de la Constitución Política: “Mientras el Congreso expide las leyes de que trata el artículo 310 de la Constitución, el Gobierno adoptará por decreto, las reglamentaciones necesarias para controlar la densidad población del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en procura de los fines expresados en el mismo artículos”.

37 Por ejemplo, los artículos 101 y 309 de la Constitución Política de Colombia.

38 “Por medio del cual se adoptan medidas para controlar la densidad poblacional en el departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”.

39 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

40 M.P. Jorge Arango Mejía. Decisión reiterada en la Sentencia C-454 de 1999 (M.P. Fabio Morón Díaz).

41 Id.

42 Ver, por ejemplo, Sentencias SU-097 de 2017 (M.P. María Victoria Calle Correa) y T-242 de 2018 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

43 El artículo 42 transitorio de la Constitución Política señala: “Mientras el Congreso expide las leyes de que trata el artículo 310 de la Constitución, el Gobierno adoptará por decreto, las reglamentaciones para controlar la densidad poblacional del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en procura de los fines expresados en el mismo artículo”.

44 Este decreto fue demandado por inconstitucional al considerarse que brindaba un trato desigual e injustificado a los ciudadanos colombianos habitantes de la plataforma continental, especialmente, en materia laboral, de circulación y de participación política. Mediante Sentencia C-530 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte Constitucional declaró exequible la totalidad del cuerpo legal, “en el entendido que a los servidores nacionales que ejercen jurisdicción o autoridad política, judicial, civil, administrativa o militar, al igual que todos los integrantes de las fuerzas militares o de policía y los funcionarios del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, que ingresen en ejercicio de sus funciones al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dicho Decreto se les aplica con las limitaciones establecidas en el cuerpo de esta sentencia”.

45 Se trata de la Oficina de Control de Circulación y Residencia.

46 En tanto domicilio y residencia son conceptos sustancialmente distintos desde el punto de vista civil (C. Civil., art. 76 y ss.), realmente lo que cuenta para quien aspire a ser diputado es el hecho de haber residido, mas no haber estado domiciliado, en la respectiva circunscripción electoral en el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección. De allí que en el caso del Archipiélago el estatus de residente es el resultado de tres años permanentes de domicilio, es decir, del ánimo de permanecer y habitar en dicho territorio. Ahora bien, es preciso señalar que, de acuerdo con la Corte Constitucional, el concepto de domicilio ha adquirido un significado más robusto bajo la Constitución Política de 1991: “…la noción constitucional de domicilio excede la de la simple casa de habitación prevista en el Código Civil, y que involucra diversos escenarios y espacios de actuación de las personas, en los que se ejercen derechos personales concurrentes como la intimidad personal y familiar, la libertad, la seguridad individual, la propiedad y la honra, lo que hace que su protección deba ser resguardada y que las cláusulas de excepción sean realmente excepcionales y no hayan

sido dispuestas al modo de facultades amplias o generales”. (Sentencia C-223 de 2017, M.P. Alberto Rojas Ríos).

47 “Por medio del cual se adoptan medidas para controlar la densidad poblacional en el departamento del archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”. Decreto declarado exequible mediante Sentencia C-530 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

48 Artículo 5. Sólo los residentes del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina podrán ejercer, dentro del territorio del Departamento, los siguientes derechos: (…) 4. Ejercer el derecho al sufragio para las elecciones departamentales y municipales.

49 La Universidad de Los Andes.