

C-194-95

Sentencia No. C-194/95

CONCEJAL-Incompatibilidades/IGUALDAD-Concepto

Las incompatibilidades se tienen en razón del cargo que se desempeña, esto es, con motivo y por causa de una condición diferente a las de cualquier persona y a partir de las especiales responsabilidades que se asumen. La igualdad, en su genuino sentido -debe la Corte reiterarlo- no consiste en la ausencia de toda distinción respecto de situaciones disímiles, sino precisamente en el adecuado trato a los fenómenos que surgen en el seno de la sociedad, diferenciando las hipótesis que son iguales entre sí -las que exigen una misma respuesta de la ley y de la autoridad- de aquéllas que son diversas, pues respecto de éstas últimas la norma razonable no debe responder al igualitarismo ciego -lo que quebrantaría la igualdad- sino primordialmente al equilibrio que impone un trato divergente para circunstancias no coincidentes.

CONCEJAL-Incompatibilidades/CONCEJAL-Desempeño de otro cargo/DOBLE ASIGNACION-Prohibición

La aceptación de cargos públicos simultánea con el ejercicio como concejal, vulneraría el mandato del artículo 128 de la Constitución, según el cual, salvo los casos expresamente previstos por la ley, nadie podrá recibir más de una asignación del tesoro público, dentro del cual también están comprendidos los recursos de las entidades territoriales. Recuérdese que, de acuerdo con el artículo 65 de la misma ley objeto de análisis, los miembros de los concejos tienen derecho al reconocimiento de honorarios por la asistencia comprobada a las sesiones plenarios. Esto, a su vez, encuentra sustento en el inciso final del artículo 312 de la Constitución.

INCOMPATIBILIDADES-Término de vigencia

Es indudable que al legislador corresponde, ya que es inherente a su función, determinar cuándo comienza y cuándo finaliza la vigencia de las incompatibilidades para los cargos públicos cuya regulación le ha sido encomendada por la Carta, entre ellos el de concejal. Tal determinación resulta, además, indispensable, por razones de seguridad jurídica, puesto que la persona elegida debe tener exacto y previo conocimiento acerca de aquello que es incompatible con la dignidad que ostenta, así como también tiene derecho a saber el momento preciso en que le es exigible la observancia de las pertinentes normas y el tiempo durante el cual se extiende su aplicación.

CONCEJAL-Prohibiciones/INTERPRETACION SISTEMATICA

Un debido entendimiento de la norma demandada, bajo las perspectivas dichas y en desarrollo de una interpretación constitucional sistemática, permite concluir en su exequibilidad, aunque declarada bajo el supuesto de que, por una parte, en el texto legal se ha utilizado impropriamente el término "incompatibilidades", cuando se hace referencia a los seis meses que siguen a la dejación del cargo, pues en realidad se trata de prohibiciones, y, por otra, que éstas no deben interpretarse ni aplicarse como absolutas, lo que las haría

inconstitucionales. De allí resulta que su alcance admisible, es decir, conforme a los postulados de la Carta Política, se reduce a impedir que la aceptación o desempeño de cargos, la celebración de contratos, la realización de gestiones y, en general, las diferentes tareas que el artículo 45 de la Ley 136 de 1994 denomina “incompatibilidades”, para quien ha dejado de ser concejal, durante los seis meses siguientes a la culminación del período o la efectividad de la renuncia, puedan llevarse a cabo en relación con el mismo municipio o distrito al cual se sirvió en la posición enunciada.

La causal de inhabilidad consistente en la previa condena por delitos no políticos o culposos encaja perfectamente dentro de una interpretación sistemática de la Constitución, todos los cuales exigen, como requisito para alcanzar las altas dignidades al servicio del Estado, no haber sido condenado a pena privativa de la libertad por delitos políticos o culposos.

DELITO POLITICO

El delito político, que difiere claramente del hecho punible común, no inhibe para el futuro desempeño de funciones públicas, ya que puede ser objeto de perdón y olvido, según las reglas constitucionales aplicables para instituciones como la amnistía. Los procesos de diálogo con grupos alzados en armas y los programas de reinserción carecerían de sentido y estarían llamados al fracaso si no existiera la posibilidad institucional de una reincorporación integral a la vida civil, con todas las prerrogativas de acceso al ejercicio y control del poder político para quienes, dejando la actividad subversiva, acogen los procedimientos democráticos con miras a la canalización de sus inquietudes e ideales.

DERECHO DE ACCESO Y CONTROL DEL PODER POLITICO/ALCALDE-Inhabilidad genérica/ALCALDE-Renuncia antes de cumplir periodo

La norma se aviene a la normativa fundamental y así lo declarará la Corte, con excepción de la frase “así medie renuncia previa de su empleo”, perteneciente al numeral 7º y relativa a la extensión de la “incompatibilidad” para inscribirse como candidato a cargos de elección popular, toda vez que se rompe el principio de igualdad cuando se contempla el mismo trato para situaciones diversas -la de quien culmina el período y la de aquel que renuncia anticipadamente-, ampliando la vigencia de la restricción hasta el final del período considerado objetivamente y seis meses adicionales. Ello conduce a situaciones incomprensibles, que desvirtúan el verdadero sentido de las incompatibilidades, pues obliga a una persona que ha renunciado faltando mucho tiempo para que termine el período respecto del cual había sido elegida a esperar la culminación de éste y seis meses más para poderse inscribir como aspirante para cualquier clase de elecciones. El precepto en cuestión convierte la incompatibilidad en inhabilidad genérica, aplicable a todo tipo de cargos, lo cual cercena el derecho del renunciante a buscar, transcurrido un tiempo razonable desde cuando terminaron sus funciones, el desempeño de otros empleos como forma de acceso al ejercicio y control del poder político.

PERIODO-Concepto

Se entiende el período como el lapso que la Constitución o la ley contemplan para el desempeño de cierta función pública, “pero tal concepto no puede ser tenido en cuenta para efectos de inhabilidades sino cuando en realidad un individuo específicamente desarrolla,

dentro del tiempo respectivo, las actividades propias de la función”. Esto significa, según lo sostuvo entonces la Corporación, “que los períodos no tienen entidad jurídica propia y autónoma, sino que dependen del acto condición en cuya virtud alguien entra en ejercicio de funciones”. Una persona puede haber iniciado su período y haberlo interrumpido mediante renuncia formalmente aceptada sin que su situación pueda equipararse a la del funcionario que ejerció de manera concreta y real el cargo o destino público correspondiente hasta el final del período objetivamente considerado. Puede el legislador señalar prohibiciones al dimitente, por un tiempo razonable, pero no imponerle inhabilidades con cargo a todo el período, cual si lo hubiera agotado en la realidad, pues ello distorsiona el fundamento mismo de aquéllas y lesiona los derechos fundamentales del afectado, en especial los previstos en los artículos 25 y 40 de la Constitución.

ALCALDE-Prohibición de inscribirse como candidato/ALCALDE-Término de incompatibilidad por renuncia

Los seis meses adicionales al tiempo de ejercicio del cargo, durante los cuales, según el numeral 7 bajo examen, se prolonga la prohibición de inscribirse como candidato, deben entenderse comprendidos dentro del lapso total del período, considerado objetivamente, ya que la incompatibilidad, bajo el alcance señalado -simultaneidad- termina con el desempeño de las funciones. Por ello, lo razonable y lógico es que los mencionados seis meses se cuenten, en caso de renuncia, a partir de ésta, siempre que falte un término mayor para culminar el período, con lo cual se quiere decir que, si resta menos, la aludida prohibición termina cuando él concluya. Lo contrario implicaría, de nuevo, desconocimiento de la igualdad, en cuanto se discriminaría en contra de quien renunció anticipadamente, faltando menos de seis meses para el fin del período, dado que seguiría incurso en la prohibición, mientras que no lo estaría el que ejerció su cargo hasta el final.

ALCALDE-Prohibición ejercicio de actividad/DERECHO AL EJERCICIO Y CONTROL DEL PODER POLITICO/ALCALDE-Ejercicio de profesión liberal

Se impide de manera absoluta, durante el año posterior a la separación definitiva del cargo, el ejercicio de cualquier actividad pública o privada, lo cual contraviene, los artículos 25 y 40 de la Constitución, que consagran los derechos constitucionales al trabajo y al ejercicio y control del poder político, cuyo ejercicio no puede ser vedado de manera total a quienes ya no tienen vínculo o función pública que impliquen una verdadera incompatibilidad. El párrafo busca atemperar sus rigurosos efectos, autorizando a quienes ejerzan profesiones liberales para celebrar contratos y actuar como gestores o apoderados ante autoridades administrativas o jurisdiccionales de entidades distintas al respectivo municipio, pero no consigue su propósito -cuando menos a la luz de la Constitución-, toda vez que introduce una discriminación injustificada a favor de una cierta categoría de personas -las que ejercen profesiones liberales-, olvidando que los aludidos derechos deben estar al alcance de todos.

-Sala Plena-

Ref.: Expedientes acumulados D-657, D-664 y D-667

Demandas de inconstitucionalidad contra los artículos 45 -parcial- 47, 95 -parcial- y 96 -parcial- de la Ley 136 de 1994.

Actores: JUAN RAFAEL DIEZ ARANZAZU, DARIO GIOVANNY TORREGROZA LARA y HUMBERTO CARDONA.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., según consta en acta del cuatro (4) de mayo de mil novecientos noventa y cinco (1995).

I. ANTECEDENTES

Mediante escritos independientes, luego acumulados por decisión de la Sala Plena de la Corte, adoptada el 14 de julio de 1994, los ciudadanos JUAN RAFAEL DIEZ ARANZAZU, DARIO GIOVANNY TORREGROZA LARA y HUMBERTO CARDONA ejercieron acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 45 -parcial-, 47, 95 -parcial- y 96 -parcial- de la Ley 136 de 1994.

Cumplidos los trámites que indica el Decreto 2067 de 1991 y emitido por el Ministerio Público el concepto de rigor, se procede a fallar.

II. TEXTOS

Los artículos impugnados son del siguiente tenor literal (se subraya lo acusado):

“LEY 136 de 1994

(junio 2)

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

(...)

“Artículo 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

1º. Aceptar o desempeñar cargo alguno en la administración pública, ni vincularse como trabajador oficial o contratista, so pena de perder la investidura”.

(...)

“Artículo 47. DURACION DE LAS INCOMPATIBILIDADES. Las incompatibilidades de los concejales tendrán vigencia desde el momento de su elección y hasta seis meses posteriores al vencimiento del período respectivo. En caso de renuncia, dichas incompatibilidades se mantendrán durante los seis meses siguientes a su aceptación, salvo para ser nombrado en el cargo de alcalde municipal por decreto cuando las circunstancias lo exigieren.

Quien fuere llamado a ocupar el cargo de concejal quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión”.

(...)

“Artículo 95. INHABILIDADES. No podrá ser elegido ni designado alcalde quien:

1. Haya sido condenado por más de dos años a pena privativa de la libertad entre los diez años anteriores a su elección, excepto cuando se trate de delitos políticos y culposos siempre que no hayan afectado el patrimonio del Estado”.

(...)

“Artículo 96. INCOMPATIBILIDADES. Los alcaldes, así como los que lo reemplacen en el ejercicio del cargo no podrán:

(...)

6) Desempeñar otro cargo o empleo público o privado.

7) Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido, y durante los seis (6) meses siguientes al mismo, así medie renuncia previa de su empleo.

(...)

PARAGRAFO 2. Las incompatibilidades a que se refiere este artículo se mantendrán durante el año siguiente a la separación definitiva del cargo. Sin embargo, quienes ejerzan profesiones liberales podrán celebrar contratos, actuar como gestores o apoderados ante autoridades administrativas o jurisdiccionales de entidades distintas al respectivo municipio”.

III. LAS DEMANDAS

1) El ciudadano DIEZ ARANZAZU estima violados los artículos 6, 13, 25, 40 y 93 de la Constitución. Manifiesta que, en su criterio, los artículos 45, numeral 1º, y 47 de la Ley 136 de 1994 vulneran los derechos a la igualdad, al trabajo y a participar en el ejercicio del poder político.

Se falta gravemente a la igualdad -sostiene- cuando se coloca a los concejales de Colombia en condiciones diferentes e inferiores en relación con otros ciudadanos, entre ellos los congresistas, por cuanto a éstos no se les prohíbe, como sí acontece con aquéllos, ni aspirar ni ser designados para ocupar cargos públicos o desempeñarse como trabajadores oficiales una vez terminen los períodos respectivos

Dice que la excepción, referente a los alcaldes designados por decreto, precisamente por ser excepción no puede considerarse como elemento que restablezca la igualdad.

También formula el interrogante sobre el motivo por el cual, después de ser concejales, esto es, de haberle prestado un servicio al Estado y de haberle servido a la comunidad, no pueden continuar laborando al servicio del mismo Estado, pues nadie les garantiza que encuentren acogida en el sector privado. Muchas veces, por cumplir bien y fielmente su función pública,

atraen la enemistad de particulares cuyos intereses afectan.

Recuerda que en Colombia hay un promedio de diez mil concejales, a quienes se negaría el derecho al trabajo, con los consiguientes perjuicios sociales y familiares.

Afirma que los artículos por él atacados violan también el derecho a participar en el ejercicio del poder político porque la Constitución de 1991 amplió los espacios y las posibilidades de participación ciudadana. El Congreso -a su entender- pretende negar a un número elevado de colombianos el derecho político que les asiste de aspirar a ocupar cargos públicos, bien de elección popular o de nombramiento, especialmente luego de haberle prestado un servicio al Estado.

Señala también que la Constitución de 1991, al encomendar a la ley la fijación de inhabilidades e incompatibilidades para los concejales (artículo 312 C.P.), omitió expresamente la rigidez utilizada para fijar las inhabilidades e incompatibilidades de los diputados (artículo 299 C.P.). Era de esperarse -concluye- que el legislador hubiera procedido en armonía con el espíritu del Constituyente.

Afirma que, cuando se estaba discutiendo en la Cámara de Representantes el proyecto de ley número 065 de 1992, que vino a quedar como la Ley 136 de 1994, la redacción del artículo 47 acusado, entonces distinguido con el número 38, correspondía a la más rigurosa interpretación constitucional, pero que en el Senado de la República (Proyecto número 331 de 1993) fue modificado y adicionado el artículo. No explica el actor en qué consistieron los cambios pero manifiesta que no se ha encontrado constancia de un acuerdo o consenso, en sesión conjunta, para la redacción final a cargo de una comisión accidental, lo cual implica que fue desconocido el artículo 161 de la Carta.

2) El ciudadano DARIO GIOVANNY TORREGROZA LARA, demanda los numerales 6º y 7º y el parágrafo 2º del artículo 96 de la Ley.

Relaciona el parágrafo segundo con los numerales indicados y afirma que es violatorio de la Constitución por cuanto, al hacer extensivas las incompatibilidades de los alcaldes a un año después de la separación definitiva del cargo, coarta el derecho fundamental al trabajo, excluyéndolo del desempeño de todo cargo público o privado e imponiéndole la prohibición de inscribirse, dentro de ese mismo término, como candidato a cualquier cargo de elección popular. Resultan así violados -asevera- los artículos 1, 25 y 40 de la Carta Política.

Dice que dicho parágrafo no es sino una típica falla de técnica legislativa, pues en él se debió determinar la extensión de la incompatibilidad tan sólo para aquellos eventos en los cuales la pre-condición de alcalde pudiera afectar los intereses municipales.

Considera el actor que esta norma viola, además, el artículo 26 de la Constitución, en la medida en que impide al ex-alcalde escoger su profesión u oficio una vez deje de ocupar el cargo para el cual fue elegido.

En lo que respecta al numeral 7, dice el demandante, mediante él se disfraza una inhabilidad, en la medida en que establece un acto que no puede realizar o ejecutar el alcalde durante el período de su cargo y durante los seis (6) meses siguientes, acto consistente en la inscripción

como candidato. Expresa que, al prohibirle la inscripción a un alcalde o ex-alcalde para aspirar a cualquier cargo de elección popular, lo inhabilita para ser elegido durante el tiempo indicado.

La incompatibilidad -sostiene la demanda- radicaría en el hecho de ser elegido para dos o más cargos de elección popular para un mismo período y pretender ejercer las dos funciones, mas no en la prohibición de inscribirse como candidato, la cual resulta inocua, pues -afirma, citando al Consejo de Estado- “la inscripción de candidato a elección popular constituye un requisito previo, preparatorio, dentro del proceso electoral, y sólo acredita la satisfacción provisional de los requisitos legales exigidos al efecto” (Autos del 11 de mayo y 2 de junio de 1994, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta).

Por lo anterior -alega el demandante-, la inscripción es un acto preparatorio y, por ende, no es demandable.

Indica que, al haberse agregado la frase “así medie renuncia previa del empleo”, la incompatibilidad, que es personal, se refiere a un período (3 años) y no al desempeño mismo del cargo. Con lo anterior -añade- al alcalde se le inhabilitaría para ser candidato a cualquier otro cargo de elección popular, durante la totalidad del período para el cual fue elegido, así no desempeñe el cargo, y la inhabilitación se le extiende por seis meses más. Ello viola el derecho fundamental consagrado en el artículo 40 de la Carta.

También asevera que fue violado el artículo 158 de la Constitución, por cuanto se rompió la unidad de materia a la que está sujeta toda ley de la República, pues se pretendió configurar una inhabilitación para cualquier cargo de elección popular, siendo que la materia que reguló la ley es la de las “normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”. No podrán regularse -señala- situaciones que afecten otras circunstancias, sujetas a otras normas especiales, como la elección de Presidente de la República, de congresistas o de gobernadores.

Según el impugnador, también se quebrantó el artículo 3º de la Carta, en cuanto, al imponer una restricción de naturaleza electoral en forma indebida, se impide el derecho del pueblo a ejercer plena y libremente la soberanía.

Agrega que fue transgredido el artículo 5º, en cuanto se desconoció la primacía del derecho fundamental de elegir y ser elegido, y que se violó el 13 toda vez que se puso al antiguo alcalde en situación de desigualdad jurídica frente a otras personas y funcionarios públicos para aspirar a cargos de elección popular.

Finalmente, a su juicio, fueron vulnerados los artículos 179, 191, 197, 299 y 303 de la Carta, en la medida en que se ha impuesto una prohibición no prevista en ninguna de estas normas constitucionales ni en las leyes que las desarrollan, para aspirar a ser elegido Presidente de la República, Congresista, Diputado o Gobernador, cargos que son de elección popular y a los que se extendió la inhabilitación consagrada.

3) El ciudadano HUMBERTO CARDONA demanda el artículo 95 de la Ley 136 de 1994.

Dados los confusos términos del escrito, que no permiten un resumen, la Corte transcribirá

los párrafos relevantes del mismo:

El Artículo 95, inciso 10 de la Ley 136 de 1994, también establece que no podrá ser elegido ni designado alcalde quien: “Haya perdido la investidura de congresista, de diputado o de concejal en razón del Artículo 291 de la Constitución Política y dentro de los diez años anteriores a la inscripción.

El precepto anterior establece una congruencia entre los órganos legisladores, pero para el caso de los alcaldes que también son elegidos por voto popular es menos estricto puesto que define un delito mayor y un delito menor, cuando los códigos establecen que el término delito lo define la causal del mismo, es decir que el término delito no lo define la cuantía de la sentencia, sino su tipificación, para el caso en referencia si la condena es menor a dos años, no es causal de inhabilidades pero si es de dos años más un día, a partir de este momento es estricto el régimen de inhabilidades (ver art. 95 de la Ley 136/94).

Las inhabilidades presentadas inicialmente, lo cual eleva el delito común a la categoría del delito político, ejemplo el condenado por hurto, lesiones personales, violación terrorismo, concierto para delinquir u otros delitos que aunque tienen una penalización menor a los dos años siguen teniendo el carácter de delito común, sus responsables estarían habilitados para ejercer un cargo de elección popular, en los entes territoriales, de ser declarada exequible la Ley 136 de 1994, significará abrirle las puertas a los delincuentes a las corporaciones o entidades públicas. Sólo la Constitución Nacional castiga por intermedio del Consejo de Estado a Senadores, Representantes, mas no a los señores Alcaldes o son de menos importancia en lo que a la Constitución se refiere comparado con los senadores, representantes, diputados”.

IV. INTERVENCIONES

El Ministro de Gobierno, doctor Horacio Serpa Uribe, presentó a la Corte un escrito destinado a defender la constitucionalidad de los preceptos atacados.

Señala el Ministro que, según el artículo 312 de la Constitución Política, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los concejales habrá de ser definido por la ley, así como sus calidades y la época de las sesiones ordinarias de los concejos.

Sigue diciendo que, de conformidad con el último inciso de la citada norma, la aceptación de cualquier empleo público por parte de los concejales constituye falta absoluta.

Por su parte -manifiesta-, el artículo 291 dispuso la sanción de pérdida de la investidura a los miembros de las corporaciones públicas de las entidades territoriales que aceptaren cargo alguno en la administración pública.

Por último -termina expresando-, el artículo 293 de la Carta defirió a la ley el señalamiento de las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, períodos 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 el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales, así como lo correspondiente a su elección y al desempeño de sus funciones.

Ahora bien -señala-, la Ley 136 de 1994, “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, al pretender constituir un todo normativo en relación con estas entidades territoriales, debía, obviamente, ocuparse del régimen de inhabilidades de los dignatarios locales por voto popular, es decir, de los alcaldes, como jefes de la administración local y representantes legales de los municipios (art. 315 de la C.P.), así como de los concejales, como miembros de la corporación administrativa local (art. 312 de la C.P.).

Es así como la Ley en su Capítulo IV, desarrolló los mencionados mandatos constitucionales, determinando las calidades requeridas para ser elegido concejal, las inhabilidades, sus incompatibilidades y las causales de pérdida de la investidura entre otros.

Para estos efectos aplicó el concepto que la doctrina ha desarrollado en relación con estas instituciones, conforme al cual, las inhabilidades se refieren a circunstancias objetivas que impiden a una persona ser elegida para un cargo público, mientras que las incompatibilidades se refieren a circunstancias personales de los funcionarios en ejercicio que la Constitución o la ley consideran lesivas para el recto desarrollo de un cargo público.

El artículo 45 de la Ley 136 señaló los actos o conductas que resultan incompatibles con el ejercicio del cargo de concejal.

Según el Ministro de Gobierno, a primera vista parecería que la incompatibilidad señalada en el numeral 1º es, en términos espaciales, de carácter absoluto, pues pareciera prohibir a los concejales aceptar o desempeñar cargos en la administración pública en cualquiera de sus niveles, a diferencia de las demás incompatibilidades señaladas en la disposición transcrita, que sí se circunscriben a un ámbito espacial determinado, cual es el de la respectiva circunscripción por la cual fue elegido el concejal.

No obstante, una interpretación como la pretendida por el demandante, contraviene los principios de interpretación de las normas. Si bien este Despacho considera que el numeral demandado adolece de una equívoca redacción, su correcto sentido puede desentrañarse acudiendo a la interpretación armónica de éste con las demás disposiciones pertinentes de la Ley.

En este sentido debe señalarse el contenido normativo del segundo párrafo del artículo 45, conforme al cual todo funcionario público municipal que nombre a un concejal para un empleo o cargo público incurre en causal de mala conducta. Se infiere de este párrafo que la incompatibilidad señalada en el numeral 1º del artículo, consistente en la aceptación o desempeño de un empleo o cargo público, debe entenderse circunscrita al ámbito del municipio por el cual fue elegido el concejal; de lo contrario, no sería razonable la sanción al funcionario público municipal con exclusión de aquéllos de otros niveles que podrían incurrir en la misma falta.

Otro argumento que sustenta esta interpretación se encuentra en lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley, a cuyo tenor, la aceptación o desempeño de cargo público acarrea la pérdida de la investidura de concejal, salvo que medie renuncia previa, debiendo informar de la misma al presidente del respectivo concejo o, en receso de éste, al alcalde. Esta disposición debe ser entendida en armonía con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley, conforme al cual la

extensión por seis meses de las incompatibilidades de los concejales, en caso de renuncia, sólo se exceptúa para su nombramiento por decreto como alcalde.

Sostiene que la Constitución de 1991 estableció un régimen estricto de inhabilidades e incompatibilidades para casi todos los cargos de elección popular. En el caso de los congresistas (arts. 179 y 180 de la C.P.), señaló expresamente las condiciones, conductas o actos constitutivos de inhabilidades e incompatibilidades. En relación con los diputados o asambleas departamentales defirió el establecimiento de su régimen al legislador, señalando expresamente que no podría ser menos estricto, en lo pertinente, al de los congresistas (art. 299, inciso 2º). En relación con los concejales se limitó a autorizar al órgano legislativo su regulación (art. 312, inciso 2º). Para el caso de los gobernadores, no obstante otorgar competencia a la ley, la Constitución advirtió que la correspondiente normatividad no podría ser menos estricta que la dispuesta para el Presidente de la República (art. 304).

En relación con los alcaldes, el Constituyente no previó una disposición expresa, debiendo por ende acudir al artículo 293 que, como se señaló, otorga al legislador la competencia para determinar "...las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por el voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales...", así como la forma de su elección y el desempeño de sus funciones (subraya fuera de texto).

De lo anterior concluye que, a diferencia de los otros cargos de elección popular para los cuales el Constituyente señaló los parámetros que el legislador debía tener en cuenta, en cuanto se refiere al régimen de los alcaldes el Congreso está en libertad para su definición.

No resulta de recibo la pretensión del actor de aplicar analógicamente el régimen de los congresistas señalado en los artículos 179 y 180 de la Constitución, pues en materia de prohibiciones no sólo se impone su interpretación restrictiva sino que está proscrita su aplicación analógica.

Termina su intervención afirmando que, si el Constituyente no fijó al legislador los parámetros mínimos para el cumplimiento de este mandato, debe entenderse que el Congreso tiene un amplio margen de autonomía para fijar el régimen de los alcaldes, sin poderse presumir que deba ceñirse al señalado para otros dignatarios de elección popular.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación doctor Orlando Vásquez Velásquez, se declaró impedido para emitir concepto en este caso, por cuanto participó, en calidad de congresista, en el proceso de aprobación de la Ley 136 de 1994.

Aceptado el impedimento por la Sala Plena de la Corte, el dictamen del Ministerio Público fue presentado por el Viceprocurador General, doctor Orlando Solano Bárcenas.

En el concepto se solicita a la Corte que declare exequibles las disposiciones demandadas, pero en cuanto al numeral 6º del artículo 96 se pide condicionar la decisión en el sentido de que la norma se ajusta a la Constitución "cuando su ámbito de aplicación sea el del

respectivo municipio donde se ejercieron las funciones de burgomaestre y que en consecuencia los ex-alcaldes pueden durante el año siguiente a haber hecho dejación de su cargo, desempeñarse en actividades oficiales de las órbitas departamental o nacional, así como también en labores del sector privado”.

Los argumentos del Ministerio Público, en ese aspecto fundamental, dicen que si bien es cierto que la construcción del cargo contra los artículos 45-1 y 47 se efectúa de manera conjunta, en el entendido de que resulta contraria con la Carta la extensión que se hace de la prohibición descrita en el artículo 47 numeral 1º por el artículo 45, se impone consignar el valor autonómico de cada uno de los textos impugnados para luego indagar por su inteligencia y valor constitucional cuando son apreciados como unidad normativa.

Afirma que la veda constitucional para la acumulación funcional al igual que su desarrollo en el texto legal impugnado, busca garantizar en el modelo democrático el postulado que convoca a los ciudadanos a participar en forma igualitaria en los destinos públicos.

Y, en cuanto a la vigencia de la incompatibilidad, sostiene que es evidente que la dispuesta para los concejales va más allá de la que por prescripción constitucional se determina para los congresistas. Pero dice que esta circunstancia no descalifica el valor constitucional de las preceptivas acusadas.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El vicio de procedimiento alegado. Trámite del artículo 47 de la Ley 136 de 1994

Uno de los demandantes ha manifestado que el texto original del actual artículo 47 de la Ley 136 de 1994, tal como aparecía en el proyecto votado por la Cámara de Representantes, fue modificado y adicionado en el Senado de la República, sin que se hubiera aplicado el artículo 161 de la Constitución, a cuyo tenor, cuando surgen discrepancias en las cámaras respecto de un proyecto, ambas integrarán comisiones accidentales que, reunidas conjuntamente, prepararán el texto que será sometido a decisión final en sesión plenaria de cada cámara.

Examinado el material probatorio que obra en el Expediente, la Corte Constitucional ha establecido lo siguiente:

- En la “Gaceta del Congreso” N° 154 del miércoles 26 de mayo de 1993 aparece el texto definitivo del proyecto de ley número 065 de 1992, aprobado por la Cámara de Representantes.

Allí se encuentra que el artículo 38, al que se refiere el demandante, quedó redactado así:

“ARTICULO 38. Duración de las incompatibilidades: Las incompatibilidades de los concejales tendrán vigencia desde el momento de su elección, hasta el vencimiento del período respectivo. En caso de renuncia, dichas incompatibilidades se mantendrán durante los seis meses siguientes a su aceptación, salvo para ser nombrado en el cargo de alcalde municipal por decreto cuando las circunstancias lo exigieren.

Quien fuere llamado a ocupar el cargo de concejal, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión”.

La norma conservaba hasta entonces el mismo texto del artículo 30 del proyecto original, presentado por el Ministro de Gobierno el 10 de septiembre de 1992 (“Gaceta del Congreso” N° 66. Septiembre 15 de 1992). Lo único que cambiaba era el término durante el cual se mantendría la incompatibilidad en caso de renuncia, que en el proyecto del Gobierno era de un año.

En la ponencia para primer debate en el Senado, el artículo en mención figuró con el siguiente texto (“Gaceta del Congreso” N° 396. Martes 16 de noviembre de 1993):

“ARTICULO 38. Duración de las incompatibilidades: Las incompatibilidades de los concejales tendrán vigencia desde el momento de su elección y hasta seis meses posteriores al vencimiento del período respectivo”.

Allí se advirtió:

El texto aprobado en la Comisión Primera del Senado (“Gaceta del Congreso” N° 432 del viernes 3 de diciembre de 1993), conservó la redacción propuesta por el Ponente.

En el Pliego de Modificaciones incluido en la Ponencia para segundo debate en el Senado (“Gaceta del Congreso” N° 432, ya citada), se propuso que los artículos 40 a 48, entre los cuales estaba el demandado bajo el número 45, quedaran como venían del primer debate.

Según consta en la “Gaceta del Congreso” N° 463 del miércoles 15 de diciembre de 1993, en la sesión plenaria del Senado de la República llevada a cabo ese mismo día (Acta N° 44), fue cerrada la discusión y aprobación del articulado del proyecto, con modificaciones y adiciones. El texto fue aprobado por unanimidad y, en aplicación del artículo 161 de la Constitución, fue designada una comisión de conciliación para que, junto con la nombrada por la Cámara, eliminara las discrepancias presentadas en la aprobación de los artículos aprobados.

Durante la sesión plenaria del 16 de diciembre de 1993 (“Gaceta del Congreso” N° 466 de la misma fecha. Acta N° 45), el Senador José Renán Trujillo García dió lectura al informe de conciliación relacionado con el proyecto, en el cual se manifestaba expresamente que los artículos 42 al 63 (entre ellos, entonces, el acusado), “se acuerdan como vienen de plenaria del Senado”.

De acuerdo con la certificación expedida por el Secretario General del Senado el 28 de julio de 1994, por solicitud del Magistrado Sustanciador, el Acta de Conciliación fue aprobada por unanimidad el 16 de diciembre de 1993, con un quórum de 85 senadores.

El mismo informe fue aprobado por la Plenaria de la Cámara de Representantes durante la sesión del 16 de diciembre de 1993 (Acta N° 109. “Gaceta del Congreso” N° 485 del viernes 31 de diciembre de 1993), con un quórum de 154 representantes y por unanimidad.

Para la Corte, visto el texto que aparece en la Ley 136 de 1994, no hubo modificación significativa respecto de la redacción aprobada por la Plenaria de la Cámara y, en todo caso, el texto final, acogido por las comisiones de conciliación y por las plenarios de Cámara y

Senado fue precisamente el que venía de esta última Corporación, desapareciendo así cualquier discrepancia.

Por tanto, se dió exacto cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 161 de la Constitución Política, motivo por el cual no prospera el cargo.

Las incompatibilidades e inhabilidades de concejales y alcaldes. Competencia del legislador para establecerlas

Ya ha expresado la Corte, al referirse a las consagradas para los miembros del Congreso, cuál es el sentido de las incompatibilidades e inhabilidades para desempeñar ciertos cargos:

“El artículo 123 de la Carta, que incluyó a los miembros de las corporaciones públicas -como el Congreso- entre los servidores públicos, estableció como principio general el de que éstos se encuentran al servicio de la comunidad y ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

El artículo 127 prohibió a los servidores públicos celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, “contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales” (Subraya la Corte).

Según el artículo 133 eiusdem, los miembros de cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo y deberán actuar consultando la justicia y el bien común”.

(...)

“El objetivo de estas normas es muy claro: se trata de impedir que se confunda el interés privado del congresista, directo o indirecto, con los intereses públicos; evitar que el congresista pueda valerse de la influencia inherente a su función para derivar cualquier tipo de provecho en nombre propio o ajeno.

El señalamiento constitucional de incompatibilidades implica necesariamente la consagración de límites y excepciones a la actividad de la persona, la cual no estaría cobijada por ellos si no fuera por el cargo que desempeña. Desde ese punto de vista comporta un trato diferente al aplicable para los demás pero justificado en razón de los superiores intereses públicos.

La incompatibilidad significa imposibilidad jurídica de coexistencia de dos actividades. Dada la situación concreta del actual ejercicio de un cargo -como es el de congresista para el caso que nos ocupa- aquello que con la función correspondiente resulta incompatible por mandato constitucional o legal asume la forma de prohibición, de tal manera que, si en ella se incurre, el propio ordenamiento contempla la imposición de sanciones que en su forma más estricta llevan a la separación del empleo que se viene desempeñando. En nuestro sistema, por ejemplo, la violación del régimen de incompatibilidades por parte de los congresistas ocasiona la pérdida de la investidura (artículo 183, numeral 1, de la Constitución) y, además, en cuanto sea pertinente, está sujeta a la imposición de las sanciones penales que la ley contempla.

Resulta consecuente con los indicados propósitos la norma del artículo 181 de la

Constitución, a cuyo tenor las incompatibilidades de los congresistas tendrán vigencia durante el período constitucional respectivo y, en caso de renuncia, se mantendrán durante el año siguiente a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-349 del 4 de agosto de 1994).

En el ámbito municipal, se hace necesario que quienes tienen a su cargo la administración pública y la representación de los intereses generales de la localidad se dediquen íntegramente a la gestión que han asumido y, además, no puedan valerse de las posiciones que ocupan para derivar ventajas o beneficios particulares, razones que justifican el señalamiento de incompatibilidades, es decir, de aquellas gestiones o actividades que no pueden ejercerse de manera simultánea con el desempeño del cargo.

De otra parte, es indispensable que la normatividad aplicable, como lo hace la Constitución en cuanto al orden nacional, prevea los requisitos para acceder al empleo, tanto los positivos como los negativos.

Al establecerse los requisitos negativos, es decir, las causales de inhabilidad, cuya ocurrencia implica la inelegibilidad de la persona en quien concurren, se exige que ella no se encuentre en determinada situación previa en el momento de efectuarse la elección. Tal ocurre, por ejemplo, con la condena por delitos comunes, la interdicción judicial, las sanciones disciplinarias, el ejercicio de jurisdicción o autoridad o el desempeño de cargos públicos, que son precisamente algunas de las que consagra el artículo 95 de la Ley 136 de 1994 para el caso de los alcaldes.

La Constitución Política se ocupa en determinar las incompatibilidades e inhabilidades de los congresistas (artículos 179, 180 y 181 C.P.) y autoriza a la ley para señalar el régimen correspondiente para los diputados a las asambleas departamentales (artículo 299 C.P.) y las aplicables a los miembros de los concejos municipales (artículo 312 C.P.).

El artículo 293 de la Constitución indica con claridad que, sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, períodos 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 el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales.

El legislador tiene la mayor discrecionalidad para prever dichas causales, sin más limitaciones que las que surgen de la propia Carta Política. A él le corresponde 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.

Las normas acusadas

a) Concejales

- Ha sido acusada la primera de las causas de incompatibilidad de los concejales, prevista en el artículo 45, numeral 1º, de la Ley 136 de 1994. En virtud de ella se impide a los miembros de los concejos municipales aceptar o desempeñar cualquier cargo en la administración

pública y vincularse a ella como trabajadores oficiales o contratistas, so pena de perder la investidura.

En lo que respecta al desempeño de cargos, la constitucionalidad de la disposición resulta plenamente avalada por el artículo 312 de la Carta, que en su inciso final, refiriéndose precisamente a los concejales, expresa: “La aceptación de cualquier empleo público constituye falta absoluta”.

Si bien es cierto la disposición constitucional mencionada no consagra la consecuencia de pérdida de la investidura para la señalada incompatibilidad, ello no implica discrepancia entre las dos normas, puesto que, al fin y al cabo, al perder la investidura se incurre en falta absoluta. Pero -lo más importante- es la propia Constitución, en su artículo 291, la que manifiesta sin que pueda darse lugar a dudas, que “los miembros de las corporaciones públicas de las entidades territoriales no podrán aceptar cargo alguno en la administración pública, y si lo hicieren perderán su investidura”.

En cuanto a la celebración de contratos, la regla constitucional aplicable es la del artículo 127, inciso 1º, de la Carta, que cubre a los concejales como servidores públicos y que dice:

“ART. 127. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno, con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales”.

Por otra parte, es evidente que de ninguna manera se rompe el principio de igualdad respecto de los demás colombianos -como lo sostienen los impugnadores-, pues las incompatibilidades se tienen en razón del cargo que se desempeña, esto es, con motivo y por causa de una condición diferente a las de cualquier persona y a partir de las especiales responsabilidades que se asumen. La igualdad, en su genuino sentido -debe la Corte reiterarlo- no consiste en la ausencia de toda distinción respecto de situaciones disímiles, sino precisamente en el adecuado trato a los fenómenos que surgen en el seno de la sociedad, diferenciando las hipótesis que son iguales entre sí -las que exigen una misma respuesta de la ley y de la autoridad- de aquéllas que son diversas, pues respecto de éstas últimas la norma razonable no debe responder al igualitarismo ciego -lo que quebrantaría la igualdad- sino primordialmente al equilibrio que impone un trato divergente para circunstancias no coincidentes.

En otro aspecto, la aceptación de cargos públicos simultánea con el ejercicio como concejal, vulneraría el mandato del artículo 128 de la Constitución, según el cual, salvo los casos expresamente previstos por la ley, nadie podrá recibir más de una asignación del tesoro público, dentro del cual también están comprendidos los recursos de las entidades territoriales. Recuérdese que, de acuerdo con el artículo 65 de la misma ley objeto de análisis, los miembros de los concejos tienen derecho al reconocimiento de honorarios por la asistencia comprobada a las sesiones plenarias. Esto, a su vez, encuentra sustento en el inciso final del artículo 312 de la Constitución.

Además, esta norma se ajusta a la Constitución en cuanto su consagración corresponde a la función legislativa, que, se repite, al determinar las circunstancias constitutivas de incompatibilidad goza de amplia discrecionalidad en guarda de los intereses públicos, según

expresa determinación de la propia Carta.

-También ha sido objeto de demanda el artículo 47 de la Ley 136 de 1994, a cuyo tenor las incompatibilidades de los concejales tendrán vigencia desde el momento de su elección y hasta seis meses posteriores al vencimiento del período respectivo. La misma norma agrega que, en caso de renuncia, dichas incompatibilidades se mantendrán durante los seis meses siguientes a su aceptación, salvo para ser nombrado en el cargo de alcalde municipal por decreto cuando las circunstancias lo exijan. También dispone que quien fuere llamado a ocupar el cargo de concejal quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión.

Es indudable que al legislador corresponde, ya que es inherente a su función, determinar cuándo comienza y cuándo finaliza la vigencia de las incompatibilidades para los cargos públicos cuya regulación le ha sido encomendada por la Carta, entre ellos el de concejal.

Tal determinación resulta, además, indispensable, por razones de seguridad jurídica, puesto que la persona elegida debe tener exacto y previo conocimiento acerca de aquello que es incompatible con la dignidad que ostenta, así como también tiene derecho a saber el momento preciso en que le es exigible la observancia de las pertinentes normas y el tiempo durante el cual se extiende su aplicación.

De la misma manera, la sociedad tiene que estar enterada sobre los mismos aspectos, para reclamar que el régimen correspondiente sea observado.

La aludida definición legal tiene también relevancia en el campo estrictamente jurídico, cuando se trate de establecer si en un caso determinado resulta desconocido el sistema de incompatibilidades y con el fin de deducir, al amparo de normas preexistentes, la responsabilidad de la persona y la aplicación de las pertinentes sanciones.

Ahora bien, la extensión de las incompatibilidades en el tiempo debe guardar proporción con las finalidades perseguidas por el legislador al establecerlas y no puede implicar el sacrificio injustificado de los derechos constitucionalmente reconocidos a quien desempeñe el cargo.

Que las incompatibilidades tengan vigencia desde el momento de la elección, como lo dispone el artículo impugnado, es algo que no contradice los preceptos superiores y que se explica por el objetivo de impedir que, si bien no posesionado, pero ya seguro sobre el futuro desempeño del cargo, el nuevo concejal haga uso de su poder público potencial para representar y gestionar todavía intereses privados que puedan entrar en colisión con los del bien público.

Debe precisarse que, durante el tiempo transcurrido entre la elección y la posesión, no hay propiamente incompatibilidades sino prohibición de actuar en papeles diferentes, pues todavía, aunque se tiene la dignidad, no se la ejerce.

Obviamente, se ajusta a la Carta Política y realiza su sentido la previsión de las incompatibilidades durante todo el tiempo de ejercicio del cargo de concejal, pues precisamente es la doble condición simultánea la que lleva a confundir el ámbito de los fines estatales con el del beneficio privado, en abierto desacato a los principios constitucionales de

imparcialidad y moralidad en el ejercicio de toda función pública (artículos 123 y 209 C.P.).

Mayor análisis merece la disposición en cuanto prolonga las incompatibilidades más allá del tiempo durante el cual se ejerce el cargo. No tiene sentido que la imposibilidad de cumplir otras actividades, habiendo culminado el período, se torne en absoluta. La filosofía del sistema no puede consistir en castigar al antiguo funcionario, haciéndole imposible que, al amparo de inalienables derechos constitucionales, procure su sustento mediante el trabajo o aspire a nuevos destinos públicos.

Obsérvese, por ejemplo, que, según el artículo 45 de la misma Ley 136 de 1994, entre las incompatibilidades cuya vigencia se extiende por seis meses después de haber dejado el puesto de concejal, está la de “aceptar o desempeñar cargo alguno en la administración pública”, sin circunscribir la aplicación de la norma al ámbito del municipio, que sería lo razonable una vez terminado el período, y la de “vincularse como trabajador oficial o contratista”, también sin distinción alguna sobre el nivel territorial o administrativo en que pudiera tener lugar la vinculación.

Así, pues, en la norma examinada aparece desvirtuado el concepto de incompatibilidad, cuyo alcance corresponde al ejercicio de ocupaciones simultáneas, cuando a todas luces la dualidad, inherente a aquélla, desaparece desde el momento mismo en que culmina el período o es aceptada la renuncia.

Pero, por otra parte, la Corte considera que carecería de todo sustento constitucional una decisión que privara al legislador de la facultad -implícita en la potestad que le corresponde- de señalar prohibiciones, durante cierto tiempo, a quien ha ejercido un cargo, en guarda del interés público y de la claridad que debe prevalecer en las actuaciones de quien acaba de ser funcionario y hace tránsito al ejercicio de actividades privadas.

Lo ajustado a la Carta Política en esas situaciones no es la consagración de mandatos extremos que impliquen hacer nugatorios los derechos de la persona o abrir las posibilidades de indebidas manipulaciones de la función pública para abonar el terreno de los beneficios particulares, sino el equilibrio armónico entre el interés común, que la ley preserva mediante la introducción de límites y restricciones razonables, y el sano ejercicio de los derechos fundamentales del individuo.

Un debido entendimiento de la norma demandada, bajo las perspectivas dichas y en desarrollo de una interpretación constitucional sistemática, permite concluir en su exequibilidad, aunque declarada bajo el supuesto de que, por una parte, en el texto legal se ha utilizado impropriamente el término “incompatibilidades”, cuando se hace referencia a los seis meses que siguen a la dejación del cargo, pues en realidad se trata de prohibiciones, y, por otra, que éstas no deben interpretarse ni aplicarse como absolutas, lo que las haría inconstitucionales. De allí resulta que su alcance admisible, es decir, conforme a los postulados de la Carta Política, se reduce a impedir que la aceptación o desempeño de cargos, la celebración de contratos, la realización de gestiones y, en general, las diferentes tareas que el artículo 45 de la Ley 136 de 1994 denomina “incompatibilidades”, para quien ha dejado de ser concejal, durante los seis meses siguientes a la culminación del período o la efectividad de la renuncia, puedan llevarse a cabo en relación con el mismo municipio o distrito al cual se sirvió en la posición enunciada.

La norma acusada, al regular los casos de renuncia, durante los cuales se mantienen las incompatibilidades durante los seis meses siguientes a su aceptación, ha hecho la salvedad del exconcejal que pueda ser nombrado en el cargo de alcalde municipal por decreto.

Debe tenerse en cuenta que esa posibilidad se tiene por razón de lo establecido en el artículo 293 de la Carta Política, el cual asigna al legislador la competencia para señalar las formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales.

En desarrollo de dicho mandato, el artículo 106 de la Ley 136 de 1994 estatuye que el Presidente de la República, en relación con el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá y los gobernadores con respecto a los demás municipios, para los casos de falta absoluta o suspensión, designarán alcalde del mismo movimiento y filiación política del titular, de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca en el momento de la elección.

Bien puede ocurrir, entonces, que los integrantes de la terna hayan sido concejales que hubieren renunciado dentro de los últimos seis meses, motivo por el cual se justifica la excepción en cuanto el seleccionado no llega a la alcaldía prevalido de su carácter de exconcejal sino en pie de igualdad con otros miembros de su mismo partido o movimiento y por hechos o circunstancias no provocados por él.

Finalmente, debe indicarse que el inciso segundo del precepto controvertido no se opone a la Constitución en cuanto se limita a extender las incompatibilidades, como resulta de aplicar el artículo 261 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo número 3 de 1993, a quienes hayan de reemplazar a los concejales durante sus faltas absolutas o temporales. Las atribuciones del reemplazante son las mismas del que venía actuando como titular y también son iguales las razones del legislador para impedirle que desarrolle actividades o cumpla tareas con finalidades particulares en forma simultánea con el desempeño de la función pública.

b) Alcaldes

-En lo referente al artículo 95, numeral 1º, de la Ley 136 de 1994, según el cual no podrá ser elegido alcalde quien haya sido condenado por más de dos años a pena privativa de la libertad dentro de los diez años anteriores a su elección, excepto cuando se trate de delitos políticos o culposos siempre que no hayan afectado el patrimonio del Estado, caben las mismas razones de constitucionalidad ya expuestas.

En efecto, corresponde al legislador fijar los requisitos para ser alcalde y dictar las disposiciones referentes a inhabilidades e incompatibilidades, según el artículo 293 de la Constitución.

La causal de inhabilidad consistente en la previa condena por delitos no políticos o culposos encaja perfectamente dentro de una interpretación sistemática de la Constitución, como resulta de comparar e integrar los artículos 122, 179 -numeral 1º-, 197 -inciso 2º-, 232 -numeral 3º-, 249 y 264, entre otros, todos los cuales exigen, como requisito para alcanzar las altas dignidades al servicio del Estado, no haber sido condenado a pena privativa de la libertad por delitos políticos o culposos.

El delito político, que difiere claramente del hecho punible común, no inhibe para el futuro desempeño de funciones públicas, ya que puede ser objeto de perdón y olvido, según las reglas constitucionales aplicables para instituciones como la amnistía. Los procesos de diálogo con grupos alzados en armas y los programas de reinserción carecerían de sentido y estarían llamados al fracaso si no existiera la posibilidad institucional de una reincorporación integral a la vida civil, con todas las prerrogativas de acceso al ejercicio y control del poder político para quienes, dejando la actividad subversiva, acogen los procedimientos democráticos con miras a la canalización de sus inquietudes e ideales.

En lo referente al delito culposo, su propia definición, que elimina el dolo y la intención malsana como elementos determinantes en la concreción de la conducta ilícita, convierte en exagerado e injusto todo impedimento para el ejercicio de las funciones públicas.

- El artículo 96 de la Ley 136 de 1994, también parcialmente atacado en este proceso, establece las incompatibilidades para los alcaldes.

Las causales objeto de censura por parte de los demandantes son la 6 y la 7, que se refieren respectivamente a las restricciones para desempeñar otro cargo o empleo público o privado y para inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período correspondiente y durante los seis meses siguientes al mismo, así medie renuncia previa del empleo.

El primero de los enunciados numerales resulta enteramente compatible con la Constitución, no solamente por la competencia expresa del legislador para introducir limitaciones e incompatibilidades aplicables a los alcaldes (artículo 293 de la Carta Política), con miras a la preservación de la moralidad y la imparcialidad que deben presidir su tarea en guarda del interés colectivo, sino por cuanto es la propia normatividad constitucional la que impide tal ejercicio simultáneo.

En efecto, el artículo 128, aplicable a todos los servidores públicos, les prohíbe, salvo las excepciones legales, desempeñar a la vez más de un empleo bajo la dependencia del Estado y devengar más de una asignación del erario.

El artículo 291 de la Constitución es terminante al excluir las posibilidades de que los miembros de las corporaciones públicas de las entidades territoriales acepten cargos en la administración pública, declarando que, si lo hicieren, perderán la investidura.

Por último, el artículo 312, inciso final, relativo al caso específico de los concejales, dispone que su aceptación de cualquier empleo público constituye falta absoluta.

En cuanto al empleo privado, es apenas natural que el legislador lo excluya en el caso del alcalde, dada la dedicación que sus funciones exigen y la necesaria independencia que debe caracterizar su ejercicio.

El numeral 7 es constitucional por las razones dichas y, además, por la muy poderosa de que la postulación como candidato a cargos de elección popular implicaría participación en actividades de partidos, movimientos y controversias políticas por parte del alcalde, quien lo tiene prohibido expresamente en cuanto ejerce autoridad política (artículo 127 de la

Constitución).

En cuanto al término de duración de las incompatibilidades, la Corte encuentra en primer lugar una contradicción interna del precepto examinado, pues éste consagra en su párrafo 2 un término general de un año posterior a la separación definitiva del cargo, mientras que el numeral 7º señala un lapso de seis meses siguientes al vencimiento del período respectivo para la inscripción como candidato a cualquier cargo de elección popular.

A ello se añade que la disposición examinada prescribe la aludida prolongación de las incompatibilidades contando los indicados términos de manera equívoca en cuanto al concepto de período, ya que unas veces le atribuye un sentido objetivo -el tiempo para el cual se contempla en abstracto la gestión de todo alcalde- y otras lo identifica subjetivamente -lapso efectivo de la función desempeñada por una persona en concreto-. Así, puede observarse que mientras el numeral 7 extiende la incompatibilidad al “período para el cual fue elegido y durante los seis (6) meses siguientes al mismo” (concepto objetivo), el párrafo 2, aplicable a todas las formas de incompatibilidad, las mantiene “durante el año siguiente a la separación definitiva del cargo” (concepto subjetivo). Con ello genera incertidumbre en el entendimiento y aplicación de la norma.

De otra parte, la norma acusada merece la misma crítica ya consignada en relación con el artículo 47, puesto que al ampliar, por fuera del tiempo en que se ejerce el cargo, la proscripción de una serie de ocupaciones y gestiones que en ese lapso posterior ya no pueden ser “incompatibles” con la alcaldía por no existir simultaneidad, hace una referencia impropia, que en el caso del numeral 7 -relativo a la inscripción como candidato a cargos de elección popular- convierte la prohibición, anexa al empleo que se venía ejerciendo, en una inhabilidad genérica, referente a todo destino para el cual la persona pudiera ser escogida por el pueblo.

También aquí se hace menester encontrar un sentido de la norma conforme a la Constitución, toda vez que su alcance absoluto, producida la dejación del cargo, implicaría flagrante violación del derecho al trabajo de quien fue alcalde (artículo 25 C.P.), impidiéndole desempeñar cualquier otro cargo o empleo público o privado, sin distinción alguna en cuanto a niveles administrativos o territoriales.

Bajo los precedentes entendidos, la norma se aviene a la normativa fundamental y así lo declarará la Corte, con excepción de la frase “así medie renuncia previa de su empleo”, perteneciente al numeral 7º y relativa a la extensión de la “incompatibilidad” para inscribirse como candidato a cargos de elección popular, toda vez que se rompe el principio de igualdad cuando se contempla el mismo trato para situaciones diversas -la de quien culmina el período y la de aquel que renuncia anticipadamente-, ampliando la vigencia de la restricción hasta el final del período considerado objetivamente y seis meses adicionales. Ello conduce a situaciones incomprensibles, que desvirtúan el verdadero sentido de las incompatibilidades, pues obliga a una persona que ha renunciado faltando mucho tiempo para que termine el período respecto del cual había sido elegida a esperar la culminación de éste y seis meses más para poderse inscribir como aspirante para cualquier clase de elecciones.

Semejante imposición se traduce en notoria injusticia, en especial para quien decide separarse del cargo cuando todavía falta la mayor parte del lapso inicialmente previsto,

haciéndole exigible una prohibición que sólo resulta justificada para el alcalde que completa su período.

Debe observarse que, como ya se dijo, el precepto en cuestión convierte la incompatibilidad en inhabilidad genérica, aplicable a todo tipo de cargos, lo cual cercena el derecho del renunciante a buscar, transcurrido un tiempo razonable desde cuando terminaron sus funciones, el desempeño de otros empleos como forma de acceso al ejercicio y control del poder político (artículo 40 C.P.).

Parece inadecuado y extremo que la circunstancia de haber ejercido el cargo de alcalde, así sea por días o meses, implique, de manera invariable, la pérdida de todo derecho a la participación ciudadana en calidad de candidato durante un tiempo tan prolongado como el del resto del período y seis meses adicionales, sin importar si el lapso resultante es proporcional al del ejercicio efectivo de la función.

Debe tenerse en cuenta, por otra parte, que las inhabilidades -y de eso se trata en el presente caso, dada la impropiedad de la norma, que en realidad, en cuanto al tiempo de exceso sobre el ejercicio del cargo, no podía contemplar "incompatibilidades"- tienen razón de ser y aplicabilidad respecto de dignidades a las cuales se aspira, señaladas en concreto, pero carecen de sentido cuando se las pretende hacer imperativas en abstracto -frente a todas las posibles elecciones-, a partir de un hecho pasado -el haber ejercido determinado empleo-.

Por otra parte, es necesario definir, por razones de seguridad jurídica, si los períodos, para los efectos de inhabilidades y prohibiciones en cuanto a las candidaturas relativas a los distintos empleos, deben considerarse en sentido subjetivo u objetivo, pues de ello depende la certidumbre respecto del tiempo que debe mediar entre el retiro de un cargo o la culminación de una actividad y la formalización de aspiraciones electorales para futuros desempeños.

La Corte Constitucional, como ya lo había señalado en Sentencia C-093 del 4 de marzo de 1994 (M.P.: Drs. José Gregorio Hernández Galindo y Hernando Herrera Vergara), entiende el período como el lapso que la Constitución o la ley contemplan para el desempeño de cierta función pública, "pero tal concepto no puede ser tenido en cuenta para efectos de inhabilidades sino cuando en realidad un individuo específicamente desarrolla, dentro del tiempo respectivo, las actividades propias de la función".

Esto significa, según lo sostuvo entonces la Corporación, "que los períodos no tienen entidad jurídica propia y autónoma, sino que dependen del acto condición en cuya virtud alguien entra en ejercicio de funciones".

"Se convierten entonces -ha añadido la Corte- en límites temporales de éstas".

Se concluye, por lo tanto, que una persona puede haber iniciado su período y haberlo interrumpido mediante renuncia formalmente aceptada sin que su situación pueda equipararse a la del funcionario que ejerció de manera concreta y real el cargo o destino público correspondiente hasta el final del período objetivamente considerado.

Puede el legislador señalar prohibiciones al dimitente, por un tiempo razonable, pero no imponerle inhabilidades con cargo a todo el período, cual si lo hubiera agotado en la realidad, pues ello distorsiona el fundamento mismo de aquéllas y lesiona los derechos fundamentales del afectado, en especial los previstos en los artículos 25 y 40 de la Constitución, como ya se dijo.

La Corte debe acotar, por otra parte, que los seis meses adicionales al tiempo de ejercicio del cargo, durante los cuales, según el numeral 7 bajo examen, se prolonga la prohibición de inscribirse como candidato, deben entenderse comprendidos dentro del lapso total del período, considerado objetivamente, ya que la incompatibilidad, bajo el alcance señalado -simultaneidad- termina con el desempeño de las funciones. Por ello, lo razonable y lógico es que los mencionados seis meses se cuenten, en caso de renuncia, a partir de ésta, siempre que falte un término mayor para culminar el período, con lo cual se quiere decir que, si resta menos, la aludida prohibición termina cuando él concluya. Lo contrario implicaría, de nuevo, desconocimiento de la igualdad, en cuanto se discriminaría en contra de quien renunció anticipadamente, faltando menos de seis meses para el fin del período, dado que seguiría incurso en la prohibición, mientras que no lo estaría el que ejerció su cargo hasta el final.

Es por ello que el artículo 181 de la Constitución, al regular las incompatibilidades de los congresistas, las mantiene durante el año siguiente a la aceptación de la renuncia, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

También el párrafo 2 del artículo 96, atacado, es inconstitucional, en cuanto, relacionado con los numerales que integran la norma, impide de manera absoluta, durante el año posterior a la separación definitiva del cargo, el ejercicio de cualquier actividad pública o privada, lo cual contraviene, como se deja dicho, los artículos 25 y 40 de la Constitución, que consagran los derechos constitucionales al trabajo y al ejercicio y control del poder político, cuyo ejercicio no puede ser vedado de manera total a quienes ya no tienen vínculo o función pública que impliquen una verdadera incompatibilidad.

Observa la Corte que el párrafo busca atemperar sus rigurosos efectos, autorizando a quienes ejerzan profesiones liberales para celebrar contratos y actuar como gestores o apoderados ante autoridades administrativas o jurisdiccionales de entidades distintas al respectivo municipio, pero no consigue su propósito -cuando menos a la luz de la Constitución-, toda vez que introduce una discriminación injustificada a favor de una cierta categoría de personas -las que ejercen profesiones liberales-, olvidando que los aludidos derechos deben estar al alcance de todos.

Conclusiones

Como resultado de lo dicho, la Corte encuentra que los artículos 45, numeral 1, y 95, numeral 1, de la Ley 136 de 1994 se ajustan a la Constitución.

El artículo 47 también es constitucional, y así lo declarará esta sentencia, pero en el entendido de que la prolongación de las “incompatibilidades” por término de seis meses posterior al vencimiento del período implica que, a partir de ese momento, se ha consagrado en realidad una prohibición, la cual únicamente tiene sentido dentro del ámbito territorial del municipio o distrito correspondiente.

Respecto de la misma norma debe hacerse claridad, para el caso de renuncia, en torno a que dichas incompatibilidades -que, una vez finalizado el ejercicio del cargo, pasan a ser prohibiciones- se mantendrán durante los seis meses siguientes a la aceptación, siempre que, como lo dispone el artículo 181 de la Constitución respecto de los congresistas, el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

Del artículo 96 acusado, son exequibles, los numerales 6 y 7, aunque éste último no lo es totalmente, ya que las expresiones “así medie renuncia previa de su empleo” serán declaradas contrarias a la Constitución.

Respecto del mismo numeral 7 debe dejarse en claro que la voz “período” es constitucional tan sólo en su alcance subjetivo, lo cual implica que quien renuncie previamente queda incurso en la prohibición de inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular, pero solamente durante los seis meses siguientes a la aceptación de la renuncia. No tendrá que esperar, entonces, a que finalice el período en sentido objetivo para formalizar nuevas aspiraciones electorales.

Y, desde luego, al igual que en el caso de los concejales, el término de seis meses resulta aplicable tan sólo en la medida en que el tiempo que falte para la finalización del período en sentido objetivo sea superior.

El párrafo 2, será declarado inexecutable en su totalidad

Modificación parcial de las normas demandadas

Advierte la Corte que, ya en curso este proceso, fue expedida la Ley 177 de 1994, por medio de la cual se modificaron algunas normas de la Ley 136, a la que pertenecen las disposiciones acusadas.

Mediante el artículo 3º de la nueva ley, se modificó el texto del 45, numeral 1º, de la Ley 136 de 1994, que ha sido objeto de análisis, agregando una incompatibilidad en cuanto a los concejales, consistente en que no podrán contratar con el respectivo municipio o distrito y sus entidades descentralizadas.

Por el artículo 5º de la Ley 177 de 1994, se modificaron los numerales 6 y 7 del artículo 96, aquí demandado, y se agregó el numeral 8.

Respecto del numeral 6 se interpoló la palabra “simultáneamente”, para aludir a la incompatibilidad allí consagrada, que radica en desempeñar otro cargo o empleo público o privado. Esto significa que se eliminó la extensión de dicha incompatibilidad por el tiempo excedente, pues también de manera expresa fue derogado el párrafo 2º del artículo 96, que mantenía todas las incompatibilidades durante el año siguiente a la separación definitiva del cargo, con las incongruencias y dificultades constitucionales que tal precepto aparejaba, según se resalta en esta providencia.

El nuevo numeral, agregado al artículo en mención, señala que los alcaldes, durante el año siguiente a la separación definitiva del cargo no podrán celebrar en su interés particular, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con el municipio correspondiente, ni con personas privadas o públicas que manejen o administren recursos

públicos de ese municipio, ni tampoco ocupar cargos del orden municipal en la misma entidad territorial. La norma no derogó las inhabilidades e incompatibilidades establecidas en otras disposiciones.

La Corte Constitucional no entrará a pronunciarse sobre la constitucionalidad de las nuevas normas, pues no han sido demandadas.

En cambio, sí fallará sobre todos los preceptos acusados, en sus textos originales, aplicando reiterada jurisprudencia, en cuya virtud el juicio de constitucionalidad puede tener lugar sobre disposiciones derogadas o modificadas cuando éstas todavía están produciendo efectos.

Tal es el caso de los preceptos impugnados, pues en cuanto consagraban inhabilidades, prohibiciones e incompatibilidades, es posible que por hechos anteriores a la Ley 177 de 1994 se hayan iniciado procesos judiciales o disciplinarios que deban ser resueltos a la luz de la normatividad anterior.

DECISION

Con fundamento en las consideraciones precedentes, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, oído el concepto del Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Decláranse EXEQUIBLES los artículos 45, numeral 1º, y 95, numeral 1º, de la Ley 136 de 1994.

Segundo.- Declárase EXEQUIBLE, en los términos de esta providencia, el artículo 47 de la misma ley.

Tercero.- Declárase EXEQUIBLE el numeral 6 del artículo 96 de la Ley 136 de 1994.

Quinto.- Declárase INEXEQUIBLE, en su totalidad, el parágrafo 2 del artículo 96 de la Ley 136 de 1994.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quien corresponda, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Magistrado

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia No. C-194/95

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Cambio (Aclaración de voto)

La Corte debe ser consistente con sus criterios interpretativos de la Carta. Esto significa que la Corte debe ser muy cuidadosa al momento de evaluar si procede o no efectuar un cambio jurisprudencial, puesto que sólo cuando existan razones constitucionales que sean más fuertes que el respeto a la seguridad jurídica y la igualdad, se justifica un cambio de interpretación constitucional.

PERIODO-Noción objetiva (Aclaración de voto)

Desde el punto de vista gramatical, para nosotros es claro que los “períodos” de que habla el artículo 179 se refieren a los cargos o corporaciones, y no al tiempo de ejercicio de las personas que los ocupan, ya que el adjetivo “respectivos” está referido a la corporación o el cargo, y no a la persona eventualmente elegida.

REGLAS DE HERMENEUTICA CONSTITUCIONAL (Aclaración de voto)

La regla de hermenéutica constitucional, según la cual siempre debe preferirse la interpretación que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas de la Constitución, para nosotros es claro que si en general la Constitución atribuye a la palabra período un sentido objetivo, esa misma palabra debería recibir la misma interpretación al ser empleada por la norma constitucional analizada, a menos que resultase evidente que en este caso específico el Constituyente quiso atribuirle un sentido diverso.

PERIODO DEL VICEPRESIDENTE (Aclaración de voto)

Este carácter objetivo de la noción constitucional de período es tan claro que en algunos artículos la Constitución distingue con nitidez el ejercicio del cargo por la persona elegida y el período constitucional respectivo. Así, el artículo 202 establece que “en caso de falta absoluta del Presidente de la República, el Vicepresidente asumirá el cargo hasta el final del período”. Igualmente, el artículo 205 superior consagra que “en caso de falta absoluta del Vicepresidente, el Congreso se reunirá por derecho propio, o por convocatoria del Presidente de la República, a fin de elegir a quien haya de reemplazarlo para el resto del período”. En ambos casos la Constitución distingue entonces nítidamente entre el tiempo durante el cual

una persona ocupa un cargo y el período constitucional que corresponde al cargo como tal; así, en la primera hipótesis se consagra que si la persona que era titular de la Presidencia deja de ocuparla, otra persona -el Vicepresidente- pasará a asumir el cargo “hasta el final del período”. En la segunda norma se señala que si la persona que era Vicepresidente deja de ocupar de manera absoluta su cargo, el Congreso elegirá a otra persona para el resto del período.

La noción de período constitucional es objetiva, porque “sólo las corporaciones y los cargos, pero no las personas, tienen períodos.” Y esta objetividad del concepto de período tiene su razón de ser en una constitución basada en la soberanía popular, por cuanto ella permite un control popular y una renovación democrática, cada cierto tiempo, del ejercicio de las funciones públicas, como consecuencia del derecho de participación ciudadana en el ejercicio y control del poder, como lo dispone el artículo 40 superior.

PERIODOS QUE COINCIDEN EN EL TIEMPO-Inhabilidad/PRINCIPIO DEL EFECTO UTIL DE LA NORMA (Aclaración de voto)

Con la interpretación sostenida por la Corte, la inhabilidad establecida por el artículo 179 ordinal 8º superior pierde gran parte de su sentido por cuanto -al menos en lo relativo a Congresistas y Diputados (CP Art. 299)- ella quedaría prácticamente subsumida en la incompatibilidad regulada por el artículo 180 ordinal 1º superior. Una tal interpretación contradice entonces el principio hermenéutico del efecto útil de las normas constitucionales, según el cual siempre debe preferirse aquella interpretación que confiere pleno efecto a las cláusulas de la Carta puesto que no debe suponerse que las disposiciones constitucionales son superfluas o no obedecen a un designio del Constituyente.

INTERPRETACION FINALISTICA Y SISTEMATICA (Aclaración de voto)

Para comprender plenamente el alcance de la inhabilidad del ordinal 8º del artículo 179, ella debe ser analizada en consonancia con otras normas de la Carta Política que regulan la relación entre los electores y los elegidos dentro del marco de una democracia integral, con base en una interpretación finalística y sistemática de esa inhabilidad dentro del contexto de las relaciones elector elegido.

SOBERANIA POPULAR/DEMOCRACIA REPRESENTATIVA/DEMOCRACIA PARTICIPATIVA (Aclaración de voto)

La Constitución colombiana ha incorporado el principio de la soberanía popular dentro del marco de una democracia integral en donde se mantiene la democracia representativa pero se adiciona la participativa (CP arts 1º, 2º y 3º). Con ello la Constitución ha querido, entre otras cosas, establecer una relación más estrecha entre el elector y los elegidos, a fin de que quienes resulten elegidos no utilicen su cargo en beneficio propio sino en función de la sociedad en su conjunto a fin de realizar los principios, valores y derechos consagrados en la Constitución.

SERVIDOR PUBLICO-Al servicio del Estado y la comunidad/ESTADO SOCIAL DE DERECHO (Aclaración de voto)

Dentro del régimen constitucional colombiano, las aspiraciones personales de quienes resulten elegidos están en principio subordinadas al cumplimiento de su vocación de servicio.

Esto no significa que un aspirante a un cargo público no pueda tener intereses y aspiraciones individuales; es obvio que los tiene y es legítimo que así sea; pero en un Estado social de derecho estos intereses sólo son protegidos por la Constitución en tanto el elegido cumpla con su servicio a la comunidad y al Estado.

RESPONSABILIDAD POLITICA DEL ELEGIDO (Aclaración de voto)

El elegido -dentro del marco de la búsqueda de la justicia y el bien común- debe cumplir ciertas obligaciones puesto que ha asumido un compromiso frente a sus electores y frente a la sociedad, del cual debe responder políticamente. Esto no significa en manera alguna que el elegido sea un simple mandatario de los electores en todos los aspectos -como en la teoría de Rousseau sobre la democracia popular en la cual no existían representantes sino simples comisarios sometidos a instrucciones permanentes del pueblo- puesto que la propia Constitución autoriza a los representantes a distanciarse de los grupos que los han elegido para actuar “consultando la justicia y el bien común” (CP art. 133). Pero -a diferencia de la Constitución de 1886 en la cual los elegidos no adquirirían ningún compromiso- actualmente ellos deben responder políticamente ante la sociedad y sus electores por unas obligaciones básicas adquiridas. Y dentro de ellas, es indudable que el compromiso mínimo que ha asumido quien accede a un cargo de elección popular es el de cumplir el período para el cual resultó elegido, puesto que ha sido voluntad de los electores que esa persona (y no otra) ejerza durante un determinado período (y no otro) un determinado cargo (y no otro).

RENUNCIA AL CARGO ANTES DEL VENCIMIENTO DEL PERIODO (Aclaración de voto)

Si la persona renuncia al cargo antes del vencimiento del período a fin de aspirar a otro cargo de elección popular es indudable que no sólo ha incumplido con las obligaciones propias de su investidura sino que ha antepuesto sus intereses personales al servicio que debe prestar al Estado y a la comunidad, hechos por los cuales debe responder políticamente. Es lógico entonces que la Constitución haya establecido mecanismos severos para asegurar el cumplimiento de los principios de la representación popular y de la responsabilidad con el electorado a fin de evitar que el elegido anteponga sus intereses individuales sobre los de los electores y los la sociedad. Y dentro de esos mecanismos se sitúa, según nuestro criterio, la inhabilidad establecida en el artículo 179 ordinal 8º puesto que ella -al prohibir la elección de una persona a cargos o corporaciones cuando los períodos coincidan, aun cuando sea parcialmente- obliga a la persona elegida a cumplir con la totalidad de su período constitucional antes de poder acceder a un nuevo cargo de elección popular. O le obliga al menos a esperar a que transcurra el tiempo correspondiente al período constitucional para el cual resultó elegida antes de poder aspirar a ser elegida para un nuevo cargo o corporación.

INHABILIDAD NO SUBSANABLE (Aclaración de voto)

La prohibición del artículo 179 ordinal 8º configura una inhabilidad que no se puede subsanar mediante la renuncia del elegido, puesto que ella deriva del compromiso adquirido por la persona elegida con sus electores y la sociedad, y de la función de servicio que deben cumplir los representantes del pueblo.

INHABILIDADES-Finalidad (Aclaración de voto)

La Constitución de 1991 expresamente establece el principio de la responsabilidad del elegido con sus electores y la sociedad. Esto explica entonces que la inhabilidad consagrada en el artículo 179 ordinal 8 de la Carta política tenga una doble finalidad: de un lado, pretende impedir la acumulación de dignidades y poderes a fin de “evitar que se utilicen los factores de poder del Estado con fines electorales”. Pero, y eso es una innovación de la Constitución de 1991, esa inhabilidad busca asegurar que el elegido cumpla con las obligaciones propias de su investidura puesto que él es responsable políticamente ante la sociedad y ante sus electores.

Consideramos que si bien en Colombia no existe un rígida regla de stare decisis, tal y como opera en los países de Common Law, debemos aceptar que en principio todo tribunal, y en especial la Corte Constitucional, tiene la obligación de ser consistente con sus precedentes. Ello deriva no sólo de elementales consideraciones de seguridad jurídica -pues las decisiones de los jueces deben ser razonablemente previsibles- sino también del respeto al principio de igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. En el caso de la Corte Constitucional, este principio de respeto al precedente opera con mayor vigor, por la particular fuerza normativa de las decisiones de este tribunal en materia de control abstracto, puesto que ellas obligan a todos los poderes, pues sus fallos hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Además, como las normas constitucionales tienen mayor trascendencia -por ser la base de todo el ordenamiento - y vocación de permanencia, la exigencia de seguridad jurídica en las interpretaciones constitucionales es aún mayor.

CAMBIO DE JURISPRUDENCIA-Justificación (Aclaración de voto)

Consideramos que para justificar un cambio jurisprudencial (overruling) no basta que el tribunal considere que la interpretación actual es un poco mejor que la anterior, puesto que el precedente, por el solo hecho de serlo, goza ya de un plus, pues ha orientado el sistema jurídico de determinada manera. Los operadores jurídicos confían en que el tribunal responderá de la misma manera y fundamentan sus conductas en tal previsión. Por ello, para que un cambio jurisprudencial no sea arbitrario es necesario que el tribunal aporte razones que sean de un peso y una fuerza tales que, en el caso concreto, ellas primen no sólo sobre los criterios que sirvieron de base a la decisión en el pasado sino, además, sobre las consideraciones de seguridad jurídica e igualdad que fundamentan el principio esencial del respeto del precedente en un Estado de derecho.

Los suscritos magistrados EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO y VLADIMIRO NARANJO MESA consideramos necesario aclarar nuestro voto en la sentencia de la referencia, por las razones que a continuación exponemos.

1- Según nuestro criterio, la Corte no podía sino declarar exequibles, en los términos de la sentencia, los artículos 47 y 96 numeral 7º de la Ley 136 de 1994, puesto que tal decisión es la consecuencia lógica de ciertos criterios jurisprudenciales adoptados en el pasado por la Corporación. Por ello, y en virtud del principio de cosa juzgada constitucional, apoyamos la decisión, puesto que creemos que, por razones de seguridad jurídica e igualdad, la Corte debe ser consistente con sus criterios interpretativos de la Carta. Esto significa que la Corte

debe ser muy cuidadosa al momento de evaluar si procede o no efectuar un cambio jurisprudencial, puesto que sólo cuando existan razones constitucionales que sean más fuertes que el respeto a la seguridad jurídica y la igualdad, se justifica un cambio de interpretación constitucional. Como consideramos que en este caso eso no sucede, pensamos que la Corte debía decidir con base en su jurisprudencia sobre el tema, esto es, con base en la ratio iuris de la sentencia C-093/94, y ello no podía sino conducir a la decisión de exequibilidad condicionada adoptada por la Corporación.

En efecto, tal sentencia determinó los alcances del artículo 179 ordinal 8º de la Constitución, según el cual “nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente (subrayado nuestro)”. Este artículo, si bien se encuentra en el capítulo sobre los congresistas, es aplicable a todo cargo electivo, tal y como esta Corporación ya lo tiene establecido. Por ello es una norma de referencia para el estudio de la constitucionalidad de la regulación legal de las inhabilidades e incompatibilidades de concejales y alcaldes.

2- En la sentencia citada, la Corte entendió que la noción de “período” de ese artículo se refiere al ejercicio del cargo por la persona, razón por la cual la renuncia al cargo o a la dignidad antes de la inscripción de la candidatura permite eliminar la inhabilidad. Por ello en la presente sentencia era lógico que la Corte aplicara el mismo criterio jurisprudencial. Sin embargo, como en el pasado no compartimos los criterios jurisprudenciales de la sentencia C-093/94, en la cual salvamos nuestro voto, consideramos necesario reiterar las razones por las cuáles nos separamos entonces de esa decisión.

En esa sentencia, la Corte adoptó una interpretación según la cual el período al que hace referencia ese artículo constitucional depende del funcionario, esto es, es una noción subjetiva. En cambio, nosotros consideramos que ese artículo de la Carta había establecido una noción objetiva de período, por las razones de tipo literal, sistemático y finalístico que a continuación exponemos:

3- Desde el punto de vista gramatical, para nosotros es claro que los “períodos” de que habla el artículo 179 se refieren a los cargos o corporaciones, y no al tiempo de ejercicio de las personas que los ocupan, ya que el adjetivo “respectivos” está referido a la corporación o el cargo, y no a la persona eventualmente elegida. Conforme a este análisis gramatical, la norma constitucional estudiada podría ser reescrita de la siguiente forma sin alterar su sentido:

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

Esta redacción muestra de manera clara que el período es objetivo y es independiente del tiempo durante el cual la persona elegida ocupa el cargo o el puesto en la Corporación.

4- El examen de las otras normas que se refieren a los períodos constitucionales permite determinar con mayor precisión el sentido de esta palabra en el ordinal 8 del artículo 179 superior. En efecto, conforme a la regla de hermenéutica constitucional, según la cual siempre debe preferirse la interpretación que armonice y no la que coloque en pugna a las

distintas cláusulas de la Constitución, para nosotros es claro que si en general la Constitución atribuye a la palabra período un sentido objetivo, esa misma palabra debería recibir la misma interpretación al ser empleada por la norma constitucional analizada, a menos que resultase evidente que en este caso específico el Constituyente quiso atribuirle un sentido diverso.

Ahora bien, es claro que los artículos 132, 138, 142 y 375 de la Constitución, cuando se refieren al período de las Cámaras, confieren un sentido objetivo a tal término. Igual sucede con los artículos 190, 199, 202 y 205 que regulan el período constitucional del Presidente y el Vicepresidente; o con los artículos 299 inciso 2, 303, 312 y 314 de la Carta que regulan los períodos de los funcionarios electos a nivel departamental y municipal. En todos estos casos, no hay duda que la Constitución se refiere al período constitucional objetivo de las Cámaras, la Presidencia, las Asambleas, los Gobernadores, los Concejos o los Alcaldes, y no al tiempo durante el cual los funcionarios electos ocupan su cargo o su puesto en la Corporación.

Este carácter objetivo de la noción constitucional de período es tan claro que en algunos artículos la Constitución distingue con nitidez el ejercicio del cargo por la persona elegida y el período constitucional respectivo. Así, el artículo 202 establece que “en caso de falta absoluta del Presidente de la República, el Vicepresidente asumirá el cargo hasta el final del período” (Subrayado nuestro). Igualmente, el artículo 205 superior consagra que “en caso de falta absoluta del Vicepresidente, el Congreso se reunirá por derecho propio, o por convocatoria del Presidente de la República, a fin de elegir a quien haya de reemplazarlo para el resto del período” (subrayado nuestro). En ambos casos la Constitución distingue entonces nítidamente entre el tiempo durante el cual una persona ocupa un cargo y el período constitucional que corresponde al cargo como tal; así, en la primera hipótesis se consagra que si la persona que era titular de la Presidencia deja de ocuparla, otra persona -el Vicepresidente- pasará a asumir el cargo “hasta el final del período”. En la segunda norma se señala que si la persona que era Vicepresidente deja de ocupar de manera absoluta su cargo, el Congreso elegirá a otra persona para el resto del período.

5- En síntesis, la noción objetiva del término período, que surge claramente de la lectura del tenor literal del artículo 179 ordinal 8 superior, corresponde además al sentido general que la Constitución atribuye a la misma palabra en otras disposiciones constitucionales. Conforme a lo anterior, creemos entonces que tuvo en su momento razón la Procuraduría General cuando señaló que la noción de período constitucional es objetiva, porque “sólo las corporaciones y los cargos, pero no las personas, tienen períodos.” Y esta objetividad del concepto de período tiene su razón de ser en una constitución basada en la soberanía popular, por cuanto ella permite un control popular y una renovación democrática, cada cierto tiempo, del ejercicio de las funciones públicas, como consecuencia del derecho de participación ciudadana en el ejercicio y control del poder, como lo dispone el artículo 40 superior.

6- Sin embargo, la sentencia C-093/94 argumenta que el artículo 179 ordinal 8 superior únicamente quiso evitar la acumulación de investiduras, es decir que una misma persona resultara elegida al mismo tiempo para más de una corporación o un cargo o para una corporación y cargo, por lo cual la renuncia subsana la inhabilidad. Además aduce la sentencia que la Constitución no sólo no prohíbe las renunciaciones a los períodos sino que las autoriza, como ya lo había establecido la Corte en la sentencia C-532 del 11 de noviembre de 1993, Magistrado Ponente Hernando Herrera Vergara.

Sin embargo, consideramos que esa tesis no es de recibo por las siguientes razones.

De un lado, incluso las normas constitucionales que hablan de la posibilidad de renuncia mantienen la noción objetiva de período. Así, el artículo 181 que autoriza a los Congresistas a renunciar, mantiene el criterio objetivo de la noción de período y lo distingue rigurosamente del ejercicio del cargo, puesto que establece que si la persona renuncia (debe entenderse al cargo en la Corporación) las incompatibilidades se mantendrán “durante el año siguiente a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior” (Subrayado nuestro). Es claro entonces que el artículo autoriza la renuncia al cargo pero en ningún caso una eventual renuncia al período, el cual es objetivo y no subjetivo.

De otro lado, la jurisprudencia señalada como antecedente por la Corte en la sentencia C-093/94 no nos parece pertinente, por cuanto ella únicamente señaló que la renuncia aceptada del Congresista constituye falta absoluta del Congresista y produce la vacancia del cargo, pero en manera alguna estableció que la renuncia interrumpía el período. Por el contrario, la citada sentencia reconoce el sentido objetivo de la noción de período, ya que expresamente señala que una vez ocurrida la vacancia, el Congresista, “como así lo prevé el ordenamiento jurídico, debe ser sustituido de manera definitiva por quien le sigue en la correspondiente lista, hasta la terminación del período legislativo.1”

7- Además creemos que esa la sentencia C-093/94 no fue consistente con el régimen general de inhabilidades e incompatibilidades establecido por el ordenamiento, como lo veremos a continuación.

En efecto, hacer renunciabiles los períodos convertiría prácticamente la inhabilidad del 179 ordinal 8 en una incompatibilidad. Lo anterior es tan cierto que la Sección Quinta del Consejo de Estado -que sostiene la tesis de la posibilidad de la renuncia como mecanismo para subsanar la inhabilidad- ha concluido que “más que una inhabilidad el numeral 8º del Art. 179 estatuye una incompatibilidad”2. Es cierto que podría eventualmente considerarse que por errores de técnica, el Constituyente estableció una incompatibilidad en el artículo relativo a las inhabilidades; sin embargo, en el caso del ordinal 8º del artículo 179 esa tesis es inaceptable, pues no sólo contradice el tenor literal de la norma sino que prácticamente ella hace inoperante la inhabilidad misma. En efecto, al aceptarse la tesis de la renuncia, el impedimento consagrado en el ordinal 8º del artículo 179 sería poco más o menos igual al establecido por el artículo 180 ordinal 1º superior. Esta última norma consagra una incompatibilidad según la cual los congresistas no podrán desempeñar cargo o empleo público o privado, incompatibilidad que en caso de renuncia aceptada, se mantiene durante un año más, si el lapso que faltare para el vencimiento del período constitucional fuere superior (CP Art. 181). Con la interpretación sostenida por la Corte, la inhabilidad establecida por el artículo 179 ordinal 8º superior pierde gran parte de su sentido por cuanto -al menos en lo relativo a Congresistas y Diputados (CP Art. 299)- ella quedaría prácticamente subsumida en la incompatibilidad regulada por el artículo 180 ordinal 1º superior. Una tal interpretación contradice entonces el principio hermenéutico del efecto útil de las normas constitucionales, según el cual siempre debe preferirse aquella interpretación que confiere pleno efecto a las cláusulas de la Carta puesto que no debe suponerse que las disposiciones constitucionales son superfluas o no obedecen a un designio del Constituyente.

Además, no es lógico suponer que la Constitución colombiana -basada en la soberanía popular y en la responsabilidad de los elegidos con los electores- sea más rigurosa en materia de inhabilidades con los cargos no electivos que con aquellos que derivan de la voluntad popular. En efecto, al aceptarse la tesis de la posibilidad de la renuncia al período, llegamos a la paradoja de que la Constitución exige un lapso de doce meses para que la inhabilidad no opere en cargos que pueden ser de nombramiento y no de elección (CP Art. 179 ordinal 2º), mientras que para los cargos de elección popular los requisitos parecieran ser menos severos, puesto que -conforme a la norma acusada y declarada constitucional- basta que la persona renuncie con anterioridad a la elección.

9- Conforme a lo anterior, consideramos que la interpretación conforme a la Carta es la siguiente: el régimen de inhabilidades establecido por el artículo 179 diferencia con nitidez los cargos de elección popular (ordinal 8º) y aquellos que no lo son (ordinal 2º), admitiendo la posibilidad de la renuncia para los segundos para subsanar la inhabilidad (pero con anterioridad de un año para la elección) mientras que no la admite para los primeros. Y esta diferencia de trato constitucional entre unos y otros cargos no es fortuita sino que deriva de las relaciones entre los electores y los elegidos establecida por el ordenamiento constitucional. En efecto, para comprender plenamente el alcance de la inhabilidad del ordinal 8º del artículo 179, ella debe ser analizada en consonancia con otras normas de la Carta Política que regulan la relación entre los electores y los elegidos dentro del marco de una democracia integral, con base en una interpretación finalística y sistemática de esa inhabilidad dentro del contexto de las relaciones elector elegido.

10- La Constitución colombiana ha incorporado el principio de la soberanía popular dentro del marco de una democracia integral en donde se mantiene la democracia representativa pero se adiciona la participativa (CP arts 1º, 2º y 3º). Con ello la Constitución ha querido, entre otras cosas, establecer una relación más estrecha entre el elector y los elegidos, a fin de que quienes resulten elegidos no utilicen su cargo en beneficio propio sino en función de la sociedad en su conjunto a fin de realizar los principios, valores y derechos consagrados en la Constitución.

Conforme a lo anterior, la Constitución expresamente consagró que quienes ocupen cargos en el Estado -incluidos los miembros de las corporaciones públicas- son servidores públicos y “están al servicio del Estado y de la comunidad”(CP art. 123, subrayado nuestro).

Por consiguiente, dentro del régimen constitucional colombiano, las aspiraciones personales de quienes resulten elegidos están en principio subordinadas al cumplimiento de su vocación de servicio. Esto no significa que un aspirante a un cargo público no pueda tener intereses y aspiraciones individuales; es obvio que los tiene y es legítimo que así sea; pero en un Estado social de derecho estos intereses sólo son protegidos por la Constitución en tanto el elegido cumpla con su servicio a la comunidad y al Estado.

Igualmente, el artículo 133 superior -norma que a pesar de estar incluida en el título relativo al Congreso, tiene un ámbito de aplicación más general- consagró un marco regulador de la conducta de quienes resulten elegidos. Según esta disposición “el elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura (Subrayado nuestro)”.

Este marco normativo señala que el elegido -dentro del marco de la búsqueda de la justicia y el bien común (CP art. 133)- debe cumplir ciertas obligaciones puesto que ha asumido un compromiso frente a sus electores y frente a la sociedad, del cual debe responder políticamente. Esto no significa en manera alguna que el elegido sea un simple mandatario de los electores en todos los aspectos -como en la teoría de Rousseau sobre la democracia popular en la cual no existían representantes sino simples comisarios sometidos a instrucciones permanentes del pueblo- puesto que la propia Constitución autoriza a los representantes a distanciarse de los grupos que los han elegido para actuar “consultando la justicia y el bien común” (CP art. 133). Pero -a diferencia de la Constitución de 1886 en la cual los elegidos no adquirirían ningún compromiso- actualmente ellos deben responder políticamente ante la sociedad y sus electores por unas obligaciones básicas adquiridas. Y dentro de ellas, es indudable que el compromiso mínimo que ha asumido quien accede a un cargo de elección popular es el de cumplir el período para el cual resultó elegido, puesto que ha sido voluntad de los electores que esa persona (y no otra) ejerza durante un determinado período (y no otro) un determinado cargo (y no otro).

Si la persona renuncia al cargo antes del vencimiento del período a fin de aspirar a otro cargo de elección popular es indudable que no sólo ha incumplido con las obligaciones propias de su investidura sino que ha antepuesto sus intereses personales al servicio que debe prestar al Estado y a la comunidad, hechos por los cuales debe responder políticamente (CP arts 123 y 133). En efecto, no es admisible suponer que la Constitución colombiana -fundada en la soberanía popular- haya podido tener la intención de facultar a los representantes del pueblo para reemplazar, sin consecuencias, la voluntad de sus electores por la suya propia e incumplir así el compromiso adquirido con ellos de permanecer en el cargo durante todo el período electoral para el cual había sido elegido.

11- Es lógico entonces que la Constitución haya establecido mecanismos severos para asegurar el cumplimiento de los principios de la representación popular y de la responsabilidad con el electorado a fin de evitar que el elegido anteponga sus intereses individuales sobre los de los electores y los la sociedad. Y dentro de esos mecanismos se sitúa, según nuestro criterio, la inhabilidad establecida en el artículo 179 ordinal 8º puesto que ella -al prohibir la elección de una persona a cargos o corporaciones cuando los períodos coincidan, aun cuando sea parcialmente- obliga a la persona elegida a cumplir con la totalidad de su período constitucional antes de poder acceder a un nuevo cargo de elección popular. O le obliga al menos a esperar a que transcurra el tiempo correspondiente al período constitucional para el cual resultó elegida antes de poder aspirar a ser elegida para un nuevo cargo o corporación.

Como bien lo señaló en su momento el concepto de la Procuraduría para la sentencia C-093/94, la Constitución, con inhabilidades de este tipo, ha querido “poner fin, entre otras cosas, a la antidemocracia que se alimenta a través de la política personalista de quienes dan la espalda a su electorado y a la sociedad en general, para convertir los cargos de representación popular en simples trampolines de ascenso en una carrera puramente individual y egoísta por la acumulación de poder”.

12- Todo lo anterior explica por qué nosotros consideramos que la prohibición del artículo 179 ordinal 8º configura una inhabilidad que no se puede subsanar mediante la renuncia del

elegido, puesto que ella deriva del compromiso adquirido por la persona elegida con sus electores y la sociedad, y de la función de servicio que deben cumplir los representantes del pueblo.

El equívoco de la interpretación del Consejo de Estado y de la Corte deriva entonces de considerar que con tal inhabilidad simplemente la Constitución quiso evitar la elección simultánea de una misma persona a varios cargos públicos, esto es que el artículo 179 ordinal 8º únicamente pretendía evitar la acumulación subjetiva de funciones públicas de origen electoral. Conforme a tal interpretación, este ordinal sería una simple generalización del impedimento que existía en el inciso final del artículo 108 de la Constitución de 1886, según el cual “dentro del mismo período constitucional, nadie podrá ser elegido senador y representante, ni elegido tampoco por más de una circunscripción electoral para los mismos cargos”. Esta interpretación tiene fundamento pues es indudable que el Constituyente quiso ampliar el impedimento establecido por la Constitución anterior por cuanto ésta lo limitaba a algunos casos, permitiendo entonces que, por ejemplo, alguien pudiera ser elegido al mismo tiempo como concejal y senador en una misma circunscripción electoral.

Sin embargo, el sentido de la inhabilidad estudiada es más amplio y riguroso debido a que las relaciones elector elegido son diversas en la Constitución de 1991 a lo que ellas eran en la Constitución derogada. En la Constitución de 1886, fundada en la idea de soberanía nacional, el voto se ejercía no como derecho sino como una función constitucional, de suerte que quien sufragaba no imponía obligaciones al elegido (art. 179 de la Constitución de 1886). Por eso el régimen de inhabilidades no podía incluir como impedimento para acceder a un cargo de elección popular el incumplimiento por parte de los elegidos de sus compromisos con la sociedad o con sus electores, puesto que tales obligaciones estaban excluidas del régimen constitucional precedente. En cambio, la Constitución de 1991 expresamente establece el principio de la responsabilidad del elegido con sus electores y la sociedad. Esto explica entonces que la inhabilidad consagrada en el artículo 179 ordinal 8 de la Carta política tenga una doble finalidad: de un lado, pretende impedir la acumulación de dignidades y poderes a fin de “evitar que se utilicen los factores de poder del Estado con fines electorales”³. Pero, y eso es una innovación de la Constitución de 1991, esa inhabilidad busca asegurar que el elegido cumpla con las obligaciones propias de su investidura puesto que él es responsable políticamente ante la sociedad y ante sus electores.

Esta inhabilidad pretende entonces renovar las costumbres políticas y estrechar las relaciones entre elector y elegido, puesto que ella busca no sólo impedir la acumulación subjetiva de funciones públicas sino también que los elegidos asuman con seriedad sus compromisos electorales, condición imprescindible para la profundización de la democracia colombiana. Eso justifica el sentido objetivo de la noción de período establecido por el ordinal 8 del artículo 179, de suerte que basta la coincidencia objetiva de los períodos para que la inhabilidad opere inexorablemente, sin que sea posible la renuncia para subsanarla. De esa manera la Constitución quiso crear una clase política comprometida con los nuevos valores constitucionales, según los cuales los servidores públicos deben estar al servicio de los intereses generales.

13- Esas son las razones por las cuales, en su momento, no compartimos los criterios de la sentencia C-093/94. Seguimos considerando válidos nuestras objeciones. Es más, las

dificultades que tuvo la Corte en la presente sentencia para aplicar una noción subjetiva de período no hacen sino confirmar nuestras apreciaciones sobre el carácter objetivo de tal noción en el artículo 179 ordinal 8º de la Carta. En efecto, si se acepta un criterio objetivo de período, el artículo 96 ordinal 7º de la Ley 136 de 1994 hubiera debido ser declarado constitucional de manera pura y simple, puesto que sería un desarrollo adecuado de la citada norma constitucional. A lo sumo se hubiera debido discutir la razonabilidad de extender la inhabilidad por seis meses después de la terminación del período objetivamente considerado. Sin embargo, la Corte interpreta en forma subjetiva la noción de período, y se ve obligada a adoptar una compleja decisión de constitucionalidad condicionada. Además, la parte motiva adelanta consideraciones jurídicas bastante discutibles. En efecto, según la sentencia, el artículo 96 ordinal 7º de esta ley:

“conduce a a situaciones incomprensibles, que desvirtúan el verdadero sentido de las incompatibilidades, pues obliga a una persona que ha renunciado faltando mucho tiempo para que termine el período respecto del cual había sido elegida a esperar la culminación de éste y seis meses para poderse inscribir como aspirante para cualquier clase de elecciones.

Semejante imposición se traduce en notoria injusticia, en especial para quien decide separarse del cargo cuando todavía falta la mayor parte del lapso inicialmente previsto, haciéndole exigible una prohibición que sólo resulta justificable para el alcalde que completa su período”.

No compartimos esas consideraciones, puesto que no deja de sorprendernos que la Corte desestime el hecho de que el alcalde que renuncia a su cargo está incumpliendo los compromisos con sus electores, por lo cual parece legítimo que la ley lo trate más severamente que a aquellos alcaldes que han cumplido totalmente su período. ¿No es acaso vulnerar la confianza de los electores que quien resulte elegido como alcalde decida separarse “cuando todavía falta la mayor parte del lapso inicialmente previsto”? La Corte considera que en tal evento es una notoria injusticia que se inhabilite a esa persona, de suerte que no pueda inscribirse como aspirante a cargo de elección popular durante la totalidad del período para el cual resultó inicialmente elegida. Para nosotros, en cambio, se trata de una sanción drástica, pero justificada, por cuanto en el régimen constitucional colombiano, el elegido tiene obligaciones con sus electores.

14- Con todo, hemos decidido no salvar nuestro voto en esta sentencia sino simplemente aclararlo, a pesar de que no compartimos muchos de los criterios de la parte motiva, y en particular la interpretación subjetiva que la Corte efectúa de la noción de período del artículo 179 ordinal 8º de la Carta. La razón deriva de nuestro respeto por el principio de la cosa juzgada constitucional. En efecto, consideramos que si bien en Colombia no existe un rígida regla de stare decisis, tal y como opera en los países de Common Law, debemos aceptar que en principio todo tribunal, y en especial la Corte Constitucional, tiene la obligación de ser consistente con sus precedentes. Ello deriva no sólo de elementales consideraciones de seguridad jurídica -pues las decisiones de los jueces deben ser razonablemente previsibles- sino también del respeto al principio de igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. Por eso, algunos sectores de la doctrina consideran que el respeto al precedente es al derecho lo que el principio de universalización y el imperativo categórico son a la ética, puesto que, “dicho en términos

kantianos, el buen juez sería aquel que dicta una decisión que estaría dispuesto a suscribir en otro supuesto diferente que presente caracteres análogos, y que efectivamente lo hace”4.

En el caso de la Corte Constitucional, este principio de respeto al precedente opera con mayor vigor, por la particular fuerza normativa de las decisiones de este tribunal en materia de control abstracto, puesto que ellas obligan a todos los poderes, pues sus fallos hacen tránsito a cosa juzgada constitucional (CP art. 243). Además, como las normas constitucionales tienen mayor trascendencia -por ser la base de todo el ordenamiento (CP art. 4)- y vocación de permanencia, la exigencia de seguridad jurídica en las interpretaciones constitucionales es aún mayor.

Por todo ello creemos que la Corte debe ser muy consistente y cuidadosa en el respeto de los criterios jurisprudenciales que han servido de base (*ratio decidendi*) de sus precedentes decisiones. Esto no significa obviamente que, en materia de jurisprudencia constitucional, el respeto al precedente y a la cosa juzgada constitucional deban ser sacralizados y deban prevalecer ante cualquier otra consideración jurídica, puesto que ello no sólo puede petrificar el ordenamiento jurídico sino que, además, podría provocar inaceptables injusticias. Las eventuales equivocaciones del pasado no tienen por qué ser la justificación de inaceptables equivocaciones en el presente y en el futuro. Debemos entonces aceptar que todo sistema jurídico se estructura en torno a una tensión permanente entre la búsqueda de la seguridad jurídica -que implica unos jueces respetuosos de los precedentes- y la realización de la justicia material del caso concreto -que implica que los jueces tengan capacidad de actualizar las normas a las situaciones nuevas-.

En ese orden de ideas, la lógica consecuencia de lo anterior es que un tribunal puede apartarse de un precedente cuando considere necesario hacerlo, pero en tal evento tiene, como dice Robert Alexy, la carga de argumentación, esto es, tiene que aportar las razones que justifican el apartamiento de las decisiones anteriores y la estructuración de una nueva respuesta al problema planteado⁵. Además, consideramos que para justificar un cambio jurisprudencial (*overruling*) no basta que el tribunal considere que la interpretación actual es un poco mejor que la anterior, puesto que el precedente, por el solo hecho de serlo, goza ya de un plus, pues ha orientado el sistema jurídico de determinada manera. Los operadores jurídicos confían en que el tribunal responderá de la misma manera y fundamentan sus conductas en tal previsión. Por ello, para que un cambio jurisprudencial no sea arbitrario es necesario que el tribunal aporte razones que sean de un peso y una fuerza tales que, en el caso concreto, ellas primen no sólo sobre los criterios que sirvieron de base a la decisión en el pasado sino, además, sobre las consideraciones de seguridad jurídica e igualdad que fundamentan el principio esencial del respeto del precedente en un Estado de derecho.

Ahora bien, en la presente decisión, consideramos que hay razones para pensar que no fue correcto el criterio jurídico que fundamentó la decisión que sirve de precedente a la actual, tal y como lo mostramos en los numerales 3 a 12 de este escrito. Pero, por las exigencias de consistencia y por el valor de la cosa juzgada constitucional, no encontramos razones lo suficientemente poderosas que justificaran que la Corte se apartara de ese precedente. Por

ello hemos decidido no salvar nuestro voto, pues creemos que la Corte debía atenerse a los criterios adelantados en la sentencia C-093/94. Pero consideramos necesario aclarar el voto, puesto que es posible que en el futuro, en otras circunstancias, se presenten razones que justifiquen un rechazo de esa decisión que en su momento juzgamos equivocada.

Fecha ut supra.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

1 Corte Constitucional. Sentencia C-532/93 del 11 de noviembre de 1993. Magistrado Ponente Hernando Herrera Vergara.

2 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Procesos acumulados Nos 0634 y 0644. Consejero Ponente Amado Gutiérrez Velásquez.

3 Gaceta Constitucional. Informe Ponencia. Estatuto del Congresista. No 51, 16 de abril de 1991, p 28.

4 Luis Prieto Sanchís. "Notas sobre la interpretación constitucional" en Revista del Centro de Estudios Constitucionales. No 9. Madrid, mayo agosto de 1991.

5 Cf Robert Alexy. Teoría de la argumentación, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1989, p 261.