

Sentencia C-325-09

-Sala Plena-

Referencia: expediente D-7458

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 5 (parcial) del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”.

Demandante:

Rafael Robles Solano

Magistrado Ponente:

Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil nueve (2009).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, el ciudadano Rafael Robles Solano demandó parcialmente el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”.

Mediante Auto del diecisiete (17) de octubre de dos mil ocho (2008), el Magistrado Sustanciador resolvió admitir la demanda, dispuso su fijación en lista y, simultáneamente, corrió traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia. En la misma providencia ordenó además comunicar la demanda al Ministerio del Interior y de Justicia, al Presidente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia y a los Decanos de las Facultades de Derecho de las Universidades Rosario, Javeriana y Nacional, para que, si lo estimaban conveniente, intervinieran dentro del proceso con el propósito de impugnar o defender la constitucionalidad de la disposición acusada.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto 2067 de 1991, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

## II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe el numeral 5 (parcial) del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 44.188 de 9 de octubre de 2000, subrayando el aparte del mismo que se acusa en la demanda:

“LEY 617 DE 2000

(octubre 6)

por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 33. De las inhabilidades de los diputados. No podrá ser inscrito como

candidato ni elegido diputado:

(...)

5. Quien tenga vínculo por matrimonio, unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo departamento en la misma fecha.”

## I. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

### 1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

El demandante considera que la disposición parcialmente acusada, contenida en la Ley 617 de 2000, “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”, comporta una violación de los artículos 179, numeral 5º, y 299, inciso 2º, de la Constitución Política.

### 1. Fundamentos de la demanda

A juicio del actor, la expresión “segundo grado de consanguinidad”, contenida en el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 es inconstitucional, en cuanto que, por su intermedio, se fija un régimen de inhabilidades para los diputados que resulta ser menos estricto al previsto por la Constitución Política para esos mismos servidores públicos.

Precisa al respecto que la Carta Política, en su artículo 299, inciso segundo, dispone que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados es fijado por la ley y no puede, en modo alguno, ser menos estricto que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para los congresistas. En concordancia con tal disposición, el mismo texto Superior prevé en el artículo 179, numeral 5, que no podrán ser congresistas “[q]uienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política”.

Aduce que, en aplicación de las anteriores premisas, es claro que la norma parcialmente acusada viola el régimen constitucional de inhabilidades para los congresistas que se extiende a los diputados, pues frente a la causal consistente en tener vínculos por matrimonio, unión permanente o parentesco con funcionario que ejerza autoridad civil o política, mientras la Constitución extiende dicha inhabilidad hasta el “tercer grado de consanguinidad”, la ley la reduce al “segundo grado de consanguinidad”.

Sobre esa base, con fundamento en un pronunciamiento del Consejo de Estado<sup>1</sup>, pone de presente que la demanda se dirige entonces contra la expresión “segundo grado de consanguinidad”, pues ésta no se encuentra acorde con los parámetros fijados por el Constituyente, en la medida en que el artículo 179 de la Carta Política hace expresa referencia al parentesco en tercer grado de consanguinidad como una de las causales que forma parte del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas; y, sin embargo, a contrario sensu, el artículo objeto de reproche constitucional, al referirse al segundo grado de consanguinidad como impedimento para ser diputado, hace que tal régimen de inhabilidades sea menos estricto en comparación con aquel previsto para los congresistas.

Así las cosas, reitera la solicitud a este Tribunal para que declare la inconstitucionalidad

de la expresión acusada, “segundo grado de consanguinidad”, contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, por quebrantar lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 299 y el numeral 5 del artículo 179 de la Carta Política.

## I. INTERVENCIONES

### 1. Intervención Ciudadana

En su condición de ciudadano, Mario Alario Méndez intervino oportunamente en el trámite de la acción mediante escrito en el que solicitó que se declarara la exequibilidad de la norma acusada.

Luego de hacer una comparación normativa entre el artículo 33 de la Ley 617 de 2000, y el artículo 179 de la Constitución Política, el interviniente arribó a la conclusión conforme a la cual la inhabilidad establecida en el numeral 5 de la Ley 617 de 2000 resulta ser más gravosa o estricta que aquella prevista en el numeral 5 del artículo 179 del texto Superior, en razón de que no obstante haberse reducido el parentesco del tercero al segundo grado de consanguinidad, la disposición legal consagra otra serie de elementos que la hacen más rigurosa.

Por otra parte, puntualiza que resultaría desacertado interpretar el inciso 2 del artículo 299 de la Carta Política como si cada causal que comprendiera el régimen de inhabilidades de los diputados debiera ser más estricta que las establecidas en el artículo 179 Superior para los congresistas.

Lo anterior, por cuanto lo que dispone el inciso 2° del artículo 299 de la Constitución Política es que el régimen de inhabilidades previsto para diputados sea más riguroso que el establecido por el artículo 179 Superior, por lo que del análisis de la norma acusada se tiene que, en su conjunto, se torna más estricta que la que regula el régimen de inhabilidades establecido para los congresistas; contexto en el que el artículo 33 de la Ley 617 de 2000 se adecua a lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 299 de la Constitución Política, en tanto la expresión “segundo grado de consanguinidad” no puede interpretarse de manera aislada respecto del régimen de inhabilidades e

incompatibilidades.

Por las razones consignadas en precedencia, el interviniente le propone a esta Corporación que declare la exequibilidad de la expresión “segundo grado de consanguinidad” contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

## 2. Academia Colombiana de Jurisprudencia

Mediante escrito allegado el 11 de noviembre de 2008, el señor Fernando Mayorga García, en nombre de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, intervino en el trámite de la acción con el fin de solicitar la inexecuibilidad de la disposición acusada.

Para ello, estima que la disposición demandada viola tanto el numeral 5 del artículo 179 como el inciso 2 del artículo 299 Superior, en la medida en que el régimen que le es aplicable a los diputados, en lo que se refiere a sus inhabilidades e incompatibilidades, al haber establecido el segundo grado de consanguinidad como una de ellas, resulta menos estricto que el régimen de inhabilidades previsto en la Constitución para los congresistas, de suerte que se contraría el mandato constitucional según el cual el régimen de los diputados no podrá ser menos estricto que el de los congresistas.

Por tales motivos, solicita a esta Corporación que declare la inexecuibilidad del aparte acusado, esto es, la expresión “segundo grado de consanguinidad”, la cual hace parte del numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

## 3. Ministerio del Interior y de Justicia

En primer lugar, precisa la interviniente que se debe tener en cuenta la Sentencia S-140 de 2000, proferida por el Consejo de Estado, en donde se puso de presente que: “Mientras el legislador no dicte un régimen especial de inhabilidades e incompatibilidades en todos los campos para los diputados, en el cual haga más riguroso, en comparación con el de los congresistas, se acudirá al de éstos, por el reenvío que hace la Constitución al régimen de los congresistas en lo que corresponda”.

Como segundo término, destaca que el legislador, en desarrollo de lo dispuesto por los artículos 293 y 299 de la Carta Política, expidió la Ley 617 de 2000, a partir de la cual

se estableció un régimen de inhabilidades para los diputados más estricto que el dispuesto en el texto Superior para los congresistas. Razón ésta por la que no es necesario que se recurra al régimen de inhabilidades de estos últimos.

En atención a las anteriores consideraciones, insta a esta Corporación para que declare la exequibilidad de la expresión acusada contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, mediante concepto No. 4673 del nueve (9) de diciembre de dos mil ocho (2008), al pronunciarse sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, solicitó a esta Corporación que declarara la inexecutable de la expresión “en segundo grado de consanguinidad” contenida en el numeral 5º del artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

A juicio de la Vista Fiscal, de acuerdo con lo previsto en los artículos 6, 123 y 150 Num. 23 de la Constitución Política, es al legislador a quien le corresponde determinar el régimen de calidades, inhabilidades, incompatibilidades y los requisitos para desempeñar los empleos públicos.

Frente al asunto en controversia, sostiene que dicha facultad, radicada en cabeza del legislador, tiene un límite claramente establecido por la Constitución, cual es el de que el régimen de inhabilidades de los diputados sea más estricto que el señalado por la Carta Política para los congresistas. De manera que, tal mandato constitucional impone la necesidad de que la Corte Constitucional se pronuncie al respecto, pues el constituyente limitó el ámbito de acción del legislador y éste vulneró la restricción fijada por el artículo 299 Superior, violando además el principio de supremacía de la Constitución Política”.

Lo anterior, por cuanto la expresión “segundo grado consanguinidad” abarca un grupo más pequeño de personas que el comprendido por el concepto de parentesco en tercer grado de consanguinidad. De ahí que se tenga al régimen de inhabilidades para los diputados como menos estricto en relación con el dispuesto por la Constitución para los congresistas.

Así las cosas, el Ministerio Público solicita a la Corte Constitucional declarar la inexecutable de la expresión “segundo grado de consanguinidad”, toda vez que el legislador se extralimitó en las atribuciones que le fueron concedidas por la Norma Superior.

Ello, sin embargo, no implica que deje de existir inhabilidad para los diputados en cuanto a parentescos por consanguinidad se refiera, puesto que debe procederse a la aplicación directa de la disposición constitucional, esto es, el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, en cuanto hace referencia al tercer grado de parentesco de consanguinidad.

En consecuencia, se solicita a esta Honorable Corporación declarar la inexecutable de la expresión “en segundo grado de consanguinidad” contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

## VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

Por dirigirse la demanda contra una disposición que hace parte de una ley de la República, el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, esta Corporación es competente para decidir sobre su constitucionalidad, tal y como lo prescribe el artículo 241-4 de la Constitución Política.

### 1. Alcance de la presente demanda y problema jurídico

2.1. En la presente causa, se demanda parcialmente el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, el cual está integrado por dos enunciados normativos en los que se regulan distintas causales de inhabilidad para los miembros de las asambleas departamentales. En ese contexto, el citado numeral dispone que no puede ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

\* Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en “segundo grado de consanguinidad”, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los 12 meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.

\* Quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo departamento en la misma fecha<sup>2</sup>.

2.2. La acusación la dirige el actor únicamente contra el primero de los enunciados normativos citados, por considerar que la inhabilidad referente a tener vínculos de parentesco con funcionario que ejerza autoridad civil, política y otros, la extiende la norma hasta el “segundo grado de consanguinidad”, contrariando lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 179 de la Carta Política, que al consagrar la misma causal de inhabilidad, la extiende hasta el “tercer grado de consanguinidad”.

2.3. Con respecto a la acusación, quienes intervienen en el proceso en representación del Ministerio del Interior y de Justicia y bajo la condición de ciudadano, abogan por la declaratoria de exequibilidad de la expresión demandada. Coinciden en señalar, que la Constitución le reconoce al legislador un amplio margen de configuración en materia de establecimiento de inhabilidades para quienes aspiren a los cargos de diputados, limitada sólo por la exigencia de no establecer un régimen menos estricto que el señalado por la Carta para los congresistas. Conforme con ello, afirman que la Ley 617 de 2000 fijó un régimen de inhabilidades para los diputados que en su conjunto es más severo que el previsto para los congresistas, razón por la cual se respeta la limitación fijada por la Constitución y, en consecuencia, no cabe aplicarle a los primeros las causales de

inhabilidad consagradas para los segundos.

2.4. Por su parte, el Ministerio Público en el concepto de rigor, y quien interviene a nombre de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, comparten la posición de la demanda y le solicitan a la Corte que declare inexecutable la expresión acusada. Afirman que, con respecto a la causal de inhabilidad controvertida, el legislador excedió su ámbito de competencia en cuanto desconoció la restricción fijada en el artículo 299 de la Carta, que le imponía a éste establecer un régimen de inhabilidades para los diputados que no fuera menos estricto que el señalado por la Constitución para los congresistas. Explican que esto último tiene ocurrencia, en cuanto la expresión “segundo grado consanguinidad” abarca un concepto más laxo de inhabilidad por parentesco que el consagrado en la Constitución, que precisamente la fija en el “tercer grado de consanguinidad”.

2.5. De acuerdo con los anteriores planteamientos, en esta oportunidad le corresponde a la Corte establecer si el Congreso de la República, al definir el régimen de inhabilidades para los diputados, desconoció los mandatos contenidos en los artículos 179 numeral 5° y 299 inciso 2° de la Constitución Política, específicamente, por haber fijado en el “segundo grado de consanguinidad”, la inhabilidad referente a tener vínculos de parentesco con funcionario que ejerza autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.

2.6. Para resolver el anterior problema jurídico, iniciará la Corte por (i) analizar, a la luz de la doctrina constitucional, el régimen de las inhabilidades y la competencia del legislador para regularlas, (ii) procediendo posteriormente al estudio concreto de la disposición demandada, teniendo en cuenta los fundamentos constitucionales para la adopción del régimen de inhabilidades de los diputados.

1. El régimen de inhabilidades. Ámbito de competencia del legislador

3.1. El tema referente a las inhabilidades ha sido materia de un juicioso estudio por parte de la Corte Constitucional, la que, a través de abundante jurisprudencia sobre la materia, ha sentado las bases que permiten su correcto entendimiento.

3.2. De manera general, la Corte ha indicado que las inhabilidades son circunstancias previstas en el ordenamiento jurídico, que concurren en los individuos con aspiraciones de ingresar al servicio público y, por excepción, de permanecer en él<sup>3</sup>, y que les impide cumplir con dicho propósito, concretamente, en razón al conflicto que se generaría entre sus intereses personales y los intereses públicos<sup>4</sup>.

3.3. Ha explicado al respecto que, aun cuando los ciudadanos son titulares del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, y dentro de él, de los derechos a ser elegidos y acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, no son éstos derechos absolutos, siendo posible someterlos a limitaciones que, por un lado, propugnen por la defensa y garantía del interés general, y por el otro, aseguren un comportamiento acorde con los supremos intereses que les corresponde gestionar a quienes se encuentran al servicio del Estado<sup>5</sup>.

3.4. Bajo ese entendimiento, la propia jurisprudencia constitucional define las inhabilidades “como aquellos requisitos negativos para acceder a la función pública, los cuales buscan rodear de condiciones de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad el acceso y la permanencia en el servicio público, de tal suerte que las decisiones públicas sean objetivas y tengan como resultado el adecuado cumplimiento de los fines del Estado que asegure la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”<sup>6</sup>.

3.5. Atendiendo a su naturaleza y finalidad, la Corte viene sosteniendo que el ordenamiento jurídico prevé dos tipos de inhabilidades: (i) las relacionadas directamente con la potestad sancionadora del Estado, las cuales tienen aplicación en las áreas del derecho penal, disciplinario, contravencional, correccional y de punición por indignidad política; y (ii) las que no tienen una connotación sancionatoria ni se relacionan con la comisión de delitos o faltas, “sino que corresponden a modalidades diferentes de protección del interés general y obedecen a la efectividad de principios, derechos y valores constitucionales, como son la lealtad empresarial, moralidad, imparcialidad,

eficacia, transparencia o sigilo profesional, entre otros postulados”7.

En el caso de las inhabilidades pertenecientes al segundo grupo, la jurisprudencia ha precisado que éstas no constituyen una pena ni una sanción, sino una garantía de protección del interés general y de la idoneidad, probidad, imparcialidad, transparencia y moralidad del aspirante a ejercer un cargo público, de manera que para el acceso y permanencia en el mismo se requiera no estar incurso en las causales de inelegibilidad previamente definidas por el ordenamiento8.

3.6. En cuanto tiene que ver con el establecimiento del régimen jurídico de las inhabilidades que habrán de regir el acceso a determinados cargos públicos, son la Constitución y la ley las encargadas de fijarlo. Al respecto, ha expresado la Corte que, si bien la Carta Política se ocupa de regular aspectos relacionados con la materia, en la medida que se trata de una regulación incompleta, el mismo texto Superior, a través de distintas disposiciones (C.P. arts. 6°, 123 y 150-23), le reconoce al legislador amplias facultades de configuración política para completar ese régimen constitucional, pudiendo dicho órgano político “evaluar y definir el alcance de cada uno de los hechos, situaciones o actos constitutivos de inhabilidad o incompatibilidad, así como el tiempo durante el cual se extienden y las sanciones aplicables a quienes incurran en ellas”9.

Las inhabilidades, pueden entonces ser adoptadas por ley, con base en el amplio margen de configuración reconocido al Congreso de la República, esto es, “según su propia verificación acerca de experiencias anteriores y su evaluación sobre lo que más convenga con el objeto de garantizar la transparencia del acceso a la función pública, de las sanas costumbres en el seno de la sociedad y de la separación entre el interés público y el privado de los servidores estatales, sin que necesariamente los fenómenos que decida consagrar en la calidad dicha tengan que estar explícitamente contemplados en el texto de la Constitución”10, pues ello “significaría quitar a la ley toda iniciativa en materias que son propias de su papel en el plano de la conformación del orden jurídico, despojando de contenido la función legislativa misma”11.

3.7. Ahora bien, sin entrar a cuestionar la regla general de competencia asignada para regular el régimen de inhabilidades, esta Corporación ha dejado en claro que en

desarrollo de dicha facultad, el legislador está sometido a límites que surgen de la propia Constitución Política, los cuales deben ser necesariamente observados y respetados, so pena de tornarse inconstitucional la medida que los ignore. Concretamente, ha sostenido la Corte que el legislador es competente para completar el régimen constitucional de inhabilidades, siempre que al hacerlo (i) no modifique ni altere el alcance y los límites de las inhabilidades fijadas directamente por la Carta Política, (ii) ni tampoco incurra en regulaciones irrazonables o desproporcionadas -con respecto a la finalidad que se persigue- que terminen por desconocer valores, principios y derechos garantizados constitucionalmente<sup>12</sup>.

Sobre este particular, dijo la Corte en uno de los tantos pronunciamientos sobre el tema:

“En ejercicio de esa facultad, el legislador tiene dos límites. De una parte, no podrá modificar las inhabilidades ya señaladas por el constituyente<sup>13</sup> y, en los demás asuntos, deberá hacerlo de manera razonable y proporcional, de tal suerte que no desconozca los principios, valores y derechos consagrados en la Carta Política. Según lo señaló la Corte, ‘el Legislador no está constitucionalmente autorizado para regular de cualquier forma los requisitos para el desempeño de la función pública, puesto que debe armonizar, de un lado, la defensa de los intereses colectivos ínsita en la consagración de las causales de inelegibilidad y, de otro lado, el derecho político fundamental<sup>14</sup> de acceder a los cargos públicos (C.P. art. 40-7). Por ello, tal y como esta Corporación lo ha manifestado en varias oportunidades<sup>15</sup>, las condiciones de ingreso y permanencia en el servicio público deben ceñirse a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad de la medida, las cuales deberán determinarse teniendo en cuenta ‘el cargo de que se trate, la condición reconocida al servidor público, las atribuciones y competencias que le hayan sido asignadas y sus respectivas responsabilidades’ ‘16.” (Sentencia C-348 de 2004).

Recientemente, reiteró:

“Con todo, la Corte ha hecho énfasis en que dicho régimen no puede desconocer los principios constitucionales fijados en el estatuto superior -lo cual quiere decir que el régimen de inhabilidades debe encajar en el sistema de valores constitucionales- al tiempo que no puede ir en contravía de disposiciones que han sido expresa y directamente

diseñadas por el constituyente. Esto ha llevado a que la Corte acepte que existe un régimen de inhabilidades que, en principio corresponde crear al legislador, pero que tiene como marco general el sistema jurídico constitucional y, como límite particular, las reglas directamente fijadas por la Carta.” (Sentencia C-468 de 2008).

3.8. En cuanto a la primera de las limitaciones, son varias las razones que este Tribunal ha esbozado para justificar su exigencia. En forma enfática ha sostenido que la sujeción de la ley al principio de la supremacía de la Constitución Política (C.P. art. 4º), impide que el legislador consagre medidas que vayan en contra de la Carta o modifiquen los preceptos en ella dispuestos, de manera que cuando es el propio ordenamiento Superior el que establece un límite a un derecho fundamental a través de una inhabilidad y se reserva esa prerrogativa, cierra toda posibilidad de intervención a la ley, sin que pueda ésta regular la materia para ampliar o restringir la medida<sup>17</sup>.

En complemento de lo anterior, también ha afirmado que la ley no puede alterar las inhabilidades directamente fijadas en el ordenamiento Superior, pues al comportar éstas, limitaciones a derechos fundamentales, deben aplicarse de manera taxativa y restringida en aras de impedir, o bien una afectación desproporcionada del derecho, o bien una contradicción que haga inocuo el mandato superior. Si es la Constitución la que opta por limitar el ejercicio del derecho a acceder a cargos públicos de una forma determinada, no le es permitido al legislador entrar a flexibilizar o extender tales límites<sup>18</sup>.

De igual manera, ha dicho la Corte, que cuando el propio ordenamiento Superior prevé en forma concreta y específica una inhabilidad, debe entenderse que se reservó la prerrogativa de limitar, en las condiciones por ella indicadas, la restricción de acceso a ese cargo público. Ese principio de reserva constitucional, blinda la medida e impide que una norma de nivel inferior modifique los alcances específicos de esa inhabilidad constitucional<sup>19</sup>.

El punto ha sido tratado expresamente por la jurisprudencia en los siguientes términos:

“Es importante señalar que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos está previsto en la Constitución y la ley. El legislador no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente en cuanto existen varias

razones que impiden a la ley ampliar este régimen, entre las cuales se destacan las siguientes: 1ª) La Constitución establece un sistema cerrado de inhabilidades e incompatibilidades por tratarse de restricciones al derecho fundamental de elegir y ser elegido (C.P., Art. 40); 2ª) La sujeción de la ley al principio de la supremacía de la Constitución Política, lo cual impide que el legislador consagre regulaciones que estén en contravía de la Carta o modifiquen los preceptos en ella dispuestos (C.P., art. 4º); 3ª) Los límites de los derechos fundamentales tienen que ser de interpretación restrictiva; 4ª) Cuando la propia Constitución establece un límite a un derecho fundamental y se reserva tal prerrogativa, cierra la posibilidad para que la ley, en su ámbito de competencia, pueda ser más restrictiva en esa materia.

De acuerdo con el principio de la supremacía de la Constitución, la ley no está facultada para dejar sin efecto práctico un principio constitucional.” (Sentencia C-541 de 2001).

Recogiendo la línea fijada en el fallo citado, reiteró la Corte en otra decisión sobre la materia:

“Para esta Corte, la prohibición de modificación de las causales de inhabilidad directamente señaladas por el constituyente es consecuencia de varios principios constitucionales, todos ellos compilados en la Sentencia C-540 de 2001: i) en primer lugar, el legislador no puede alterar las inhabilidades directamente fijadas por el constituyente porque las inhabilidades implican la limitación de un derecho fundamental y, por tanto, deben aplicarse de manera taxativa y restringida. Así las cosas, si el constituyente decide limitar el ejercicio del derecho a acceso a cargos públicos de una forma determinada, no puede el legislador ampliar dichos límites; ii) la supremacía normativa de la Constitución impide que el legislador transforme una inhabilidad directamente fijada por el legislador. Cualquier alteración en este sentido debe considerarse como una incompatibilidad normativa susceptible de ser corregida por el juez constitucional, pues el legislador no puede dejar sin efectos un mandato de jerarquía superior; iii) si el constituyente previó una inhabilidad concreta, es porque se reservó la prerrogativa de limitar, en las condiciones por él indicadas, la restricción de acceso a ese cargo público. Esta reserva impide que otra norma modifique los alcances específicos de esa inhabilidad”. (Sentencia C-468 de 2008).

En este sentido, la Corporación ha concluido que cualquier desconocimiento por parte de la ley de disposiciones de la Carta, concretamente frente a las causales de inhabilidad previstas en su texto, constituye una incompatibilidad normativa que debe ser corregida por el juez constitucional, pues no es jurídicamente posible que el legislador deje sin efectos un mandato de superior jerarquía, como es el fijado directamente por la Constitución Política. Ha hecho énfasis la jurisprudencia, en el sentido de que la sujeción de la ley al principio de la supremacía de la Constitución Política, impide que se consagren regulaciones contrarias a la Carta o que modifiquen los preceptos en ella dispuestos.

3.8.1. Precisamente, en aplicación de estos criterios, en la Sentencia C-540 de 2001, la Corte Constitucional consideró contrario a la Carta el contenido del artículo 32 de la Ley 617 de 2000, que fijaba en 24 meses la prohibición a los gobernadores que tuvieran interés en inscribirse como candidatos al Congreso o a la Presidencia de la República, por cuanto dicha norma modificaba la inhabilidad de 12 meses prevista por la Constitución para ciertos servidores públicos -entre ellos los gobernadores- que aspiraran a los citados cargos. La Corte sostuvo que habiendo fijado el constituyente del 91 un término de un año para configurar la inhabilidad, el legislador no estaba facultado para incrementarlo. Conforme con ello, declaró la exequibilidad condicionada del artículo 32 de la Ley 617 de 2000, en el sentido de que la incompatibilidad especial de 24 meses prevista en dicha norma no aplica al gobernador que se inscriba como candidato a Senador, Representante a la Cámara o Presidente de la República, en cuanto ya la Constitución fijó expresamente en los artículos 179-2 y 197 un término de inhabilidad de 12 meses para acceder a tales posiciones. Se dijo sobre el tema en el citado fallo:

“a) De gobernador a miembro del Congreso de la República o a Presidente de la República.

El artículo 179 de la Constitución señala las inhabilidades a las que está sujeto el candidato que quiera ser elegido Senador o Representante a la Cámara. Allí se dice que “No podrán ser congresistas (...) 2. Quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección”. (subrayado fuera de texto)

Por su parte, el artículo 197 de la Constitución consagra el régimen de inhabilidades para ser Presidente de la República. Entre otros empleos, señala que no podrá ser elegido Presidente de la República “el ciudadano que un año antes de la elección haya ejercido cualquiera de los siguientes cargos: (...) Gobernador de Departamento o Alcalde Mayor de Santa Fe de Bogotá”. (Subrayas fuera de texto)

Desde este punto de vista, la Corte no encuentra razones que justifiquen la incompatibilidad de 24 meses para el gobernador que quiera inscribirse como candidato a Senador, Representante a la Cámara o Presidente de la República, en cuanto ya la Constitución señaló expresamente una inhabilidad de 12 meses para estos eventos.”

3.8.2. De la misma manera, en la Sentencia C-311 de 2004, la Corte declaró la exequibilidad condicionada del segundo inciso del artículo 49 de la misma Ley 617 de 2000, que inhabilitaba a los parientes de diputados y concejales, hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, para ser funcionarios del respectivo distrito, municipio o de sus entidades descentralizadas. Tal determinación la adoptó la Corte en razón a que el citado precepto, en una de sus lecturas, alteraba la regla prevista en el 2° inciso del artículo 292 de la Carta, que establece la misma inhabilidad por parentesco para los parientes de diputados y concejales, pero limitándola solo hasta “el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil”. Se explicó en dicho fallo que la norma acusada contradijo un mandato expreso de la Constitución en un tema en el que la misma no había dejado ningún margen de acción al legislador y había optado por regular directamente la prohibición. Específicamente se argumentó en la sentencia:

“De las consideraciones hechas en los apartes preliminares de esta sentencia se desprende que en el presente caso el Legislador al establecer en el segundo inciso del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, tal como quedó modificado por el artículo 1° de la Ley 821 de 2003 la prohibición para que los parientes de los diputados y concejales dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad sean designados funcionarios del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas, contradijo un mandato expreso de la Constitución en un asunto en el que ésta no había dejado ningún margen al Legislador y había decidido regular directamente dicha prohibición cuando señaló que “no podrán ser designados

funcionarios de la correspondiente entidad territorial los cónyuges o compañeros permanentes de los diputados y concejales, ni sus parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.

Dicha contradicción se presenta concretamente en la hipótesis en que los mismos diputados o concejales no intervienen en la designación de sus parientes o no están llamados a intervenir en la designación de quien actúa como nominador, pues en esas circunstancias la regla aplicable es exclusivamente la que ordena el segundo inciso del artículo 292 superior a que acaba de hacerse referencia y que alude es al segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad”.

3.8.3. También en la Sentencia C-468 de 2008, esta Corporación retiró del ordenamiento jurídico algunos apartes del literal b) del artículo 163 de la Ley 136 de 1994, tal y como el mismo fue modificado por el artículo 9° de la Ley 177 de 1994, que regula la inhabilidad para los concejales que aspiran a ser designados contralores distritales o municipales, por cuanto la norma fijó el término de la prohibición en tres años, mientras que el inciso 6° del artículo 272 de la Constitución precisa que la inhabilidad para los concejales que aspiran a tales cargos es tan solo de un año. Adujo la Corte en dicha oportunidad, que la norma era inconstitucional por haber superado el límite expresamente señalado por la Carta sin tener facultad para ello. Al respecto, se sostuvo en el fallo:

“Para el caso concreto, respecto de los concejales que quieran ser nombrados contralores distritales o municipales, la Constitución estableció el término de un año como lapso de inhabilidad, pero la ley ordenó que fueran tres, con lo cual superó el límite expresamente fijado por la norma superior y, sencillamente, se vulneró el contenido de la Carta. La conclusión de esta simple comparación es que la norma es inexecutable en ese aspecto.

Ahora bien, aunque el demandante impugnó la totalidad del literal b), los cargos de inconstitucionalidad sólo confrontaron la legitimidad del término de inhabilidad respecto de los concejales que aspiran a ocupar el cargo de contralor distrital o municipal. Ello quiere decir que no todo el literal b) acusado es inconstitucional, entre otras cosas porque la expresión ‘dentro de los tres años anteriores’, es

aplicable también a los magistrados de los tribunales que hagan la postulación y la Corte no se pronunció sobre dicho aspecto en esta sentencia.

Tal circunstancia obliga a retirar del ordenamiento jurídico únicamente la expresión 'o del concejo que deba hacer la elección,' para que el resto de la disposición conserve sentido gramatical completo."

El anterior recuento jurisprudencial muestra como la Corte ha mantenido una posición uniforme en punto a la aplicación de la regla que le prohíbe al legislador modificar o alterar el alcance del régimen de inhabilidades fijado directamente por la Carta Política. En cumplimiento de dicha regla, la Corte ha llevado a cabo una confrontación objetiva y directa entre la disposición constitucional y la preceptiva legal que la contradice, procediendo, o bien a declarar inexequibles aquellas medidas que desconocen los mandatos superiores en la materia, o bien a proferir fallos de exequibilidad condicionada, ajustando el precepto al contenido de la Constitución.

3.9. Finalmente, en lo que hace referencia a la segunda de las limitaciones a que está sometido el legislador para regular el régimen de inhabilidades, consistente en adoptar medidas razonables y proporcionadas, la Corte ha hecho especial énfasis en que, si bien aquél goza de un amplio margen de configuración por fuera de los eventos expresamente señalados en la Carta, en todo caso, "no está constitucionalmente autorizado para regular de cualquier forma los requisitos para el desempeño de la función pública, puesto que debe armonizar, de un lado, la defensa de los intereses colectivos ínsita en la consagración de las causales de inelegibilidad y, de otro lado, el derecho político fundamental<sup>20</sup> de acceder a los cargos públicos (C.P. art. 40-7)"<sup>21</sup>.

De ahí que para fijar las condiciones de ingreso y permanencia en el servicio público, la ley deba ceñirse a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad de las medidas que adopte, lo que significa que las mismas tendrán que tomarse conforme con los principios que rigen la función administrativa -transparencia, moralidad, igualdad, eficacia y eficiencia (C.P. art. 209)-, y teniendo en cuenta el cargo de que se trate, la condición reconocida al servidor público, las atribuciones y competencias que le hayan sido asignadas y sus respectivas responsabilidades, pues sólo de esa manera se entiende que se respeta la libertad de configuración legislativa y que se garantiza la ejecución

de los fines esenciales del Estado en sus diferentes manifestaciones y niveles<sup>22</sup>.

Al respecto ha explicado la jurisprudencia:

“La doctrina constitucional contenida en múltiples fallos de esta Corporación (sentencias C-537 de 1993; C-320 de 1994; C-373 de 1995; C-367 de 1996, C-509, C-618 de 1997. C-068 y C-147 de 1998, entre otras), ha señalado que las inhabilidades como excepción y restricción que el Constituyente y el legislador pueden fijar al derecho político que le asiste a toda persona de acceder y desempeñar, en condiciones de igualdad, funciones o cargos públicos (artículos 13 y 40 de la Constitución), deben ser razonadas y proporcionales. Razonabilidad y proporcionalidad, que tiene como punto de referencia, la prevalencia de los principios que rigen la función administrativa (artículo 209 de la Constitución).

Así, ha de entenderse que una causal de inhabilidad está acorde con los postulados de la Constitución, cuando la misma tiene por objeto otorgar la mayor transparencia, moralidad, igualdad, eficacia y eficiencia a la función pública. Sólo cuando estos principios resulten satisfechos, será admisible la limitación del derecho de los diversos ciudadanos que, pese a poseer la idoneidad para desempeñar un cargo o función pública determinada, no puedan acceder, en razón a la concurrencia en él de circunstancias que hacen presumir que el desempeño de la función pública correspondiente, podrá objetivamente verse afectada por éstas.

Por tanto, la facultad que se reconoce al órgano legislativo para determinar causales de inhabilidad diversas a las que expresamente ha fijado el Constituyente, han de ser interpretadas en forma restrictiva (sentencias C-320 de 1994 y C-147 de 1998, entre otras), en el sentido de dar prevalencia a los derechos a la igualdad y al acceso a funciones y cargos públicos. No significa lo anterior, el desconocimiento de la facultad discrecional que, en esta materia, se le reconoce al legislador (sentencias C-367 de 1996, C-509 de 1997, entre otras), dado que si bien corresponde a él señalar causales de inhabilidad diversas a las establecidas por el Constituyente, cuando ello se considere conveniente para el desempeño probado de la función pública, esa competencia tiene un límite objetivo: el no desconocimiento de los mencionados derechos.” (Sentencia C-1372 de 2000).”

3.10. En estos términos, la competencia otorgada al legislador para establecer las condiciones de acceso al servicio público, en particular, para fijar el régimen de inhabilidades, encuentra límites claros, tanto en lo dispuesto directamente en el texto constitucional y en el ámbito de regulación que éste haya dejado a la ley en cada caso, como en los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad que se deben observar al expedir las medidas.

3.1.1. Así entendido, la potestad legislativa en este campo, como en otros, está sometida a un control de límites que, en todo caso, “dependerá de la precisión con la que la Constitución haya regulado la institución jurídica de que se trate y que en este sentido la posibilidad que en cualquier circunstancia tiene el legislador para desarrollar la Constitución dependerá, en su alcance, del margen que haya dejado la Constitución”<sup>23</sup>.

3.1.2 Con base en las consideraciones precedentes, pasa la Corte a estudiar la constitucionalidad de la norma acusada.

1. La norma parcialmente acusada desborda los límites fijados por la Constitución para regular el régimen de inhabilidades de los diputados. Análisis del caso concreto

4.1. Como quedó explicado en el apartado anterior, por mandato de los artículos 6°, 123 y 150-23 de la Carta Política, salvo los casos expresamente regulados por el propio ordenamiento Superior, le corresponde a la ley determinar el régimen de inhabilidades de los servidores públicos.

4.2. Tratándose de los servidores públicos al servicio de las entidades territoriales, el artículo 293 Superior señala que, sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las inhabilidades e incompatibilidades de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en dichas entidades.

4.3. Para el caso específico de los diputados, el inciso 2° del artículo 299 de la Constitución Política dispone expresamente que su régimen de “inhabilidades e incompatibilidades” será “fijado por la ley”, precisando además

el aludido precepto, que “[n]o podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda”.

4.4. En este sentido, aun cuando la Constitución le otorga al legislador libertad de configuración normativa para establecer el régimen de inhabilidades de los diputados, también le señala precisos límites a dicha libertad, pues ha dejado en claro que el régimen que le compete desarrollar debe llevarse a cabo atendiendo los mandatos de la Constitución, sin que en ningún caso pueda éste ser menos riguroso que el previsto para los congresistas.

4.5. Según se ha mencionado a lo largo de esta sentencia, en el caso bajo examen, el actor dirige la acusación contra el primer enunciado normativo del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, en el que se prevé como causal de inhabilidad para quienes aspiren a ser diputados, tener vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en “segundo grado de consanguinidad”, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los 12 meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes en el mismo término hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o presten servicios públicos domiciliarios o de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento. Concretamente, cuestiona el actor aquél aspecto de la inhabilidad que hace referencia al parentesco, por el hecho de haberlo fijado la norma en el “segundo grado de consanguinidad”, en contravía de la Constitución.

4.6. Teniendo en cuenta que la propia Carta le señala un límite al legislador para regular las inhabilidades de los diputados, consistente en no establecer causales de inelegibilidad menos estrictas que la de los congresistas, se pregunta la Corte, ¿cuál es el régimen de inhabilidades previsto por la Constitución para los miembros del Congreso de la República en la materia a que hace referencia la preceptiva impugnada?

4.7. Pues bien, como lo sostiene el demandante, en esa materia, el artículo 179 numeral 5° de la Constitución, consagra la siguiente inhabilidad para los miembros del Congreso: no podrán ser congresistas: “Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política”. Dicha

inhabilidad se complementa con lo previsto en el inciso 2° del párrafo transitorio, en el que se dispone que ésta se refiere a “a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección”<sup>24</sup>.

4.8. Confrontadas la norma legal acusada con la disposición constitucional citada, constata la Corte que se trata, en esencia, de la misma inhabilidad. En términos generales, en ellas se prevé como causal de inelegibilidad para quienes aspiren a ser congresista y diputado, mantener vínculos familiares con determinadas autoridades dentro de la respectiva circunscripción electoral. Concretamente, una y otra disposición le prohíben a diputados y congresistas, respectivamente, aspirar a dichos cargos si tienen vínculos por matrimonio, o unión permanente, o parentesco de consanguinidad, de afinidad o civil, con funcionarios que ejerzan autoridad en la circunscripción en la cual deba llevarse a cabo la respectiva elección.

La consanguinidad se define como la unión por parentesco natural o de sangre, de varias personas que descienden de una misma raíz o tronco<sup>25</sup>. Acorde con ello, el artículo 37 del Código Civil consagra que “[l]os grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí”.

De cara a la norma impugnada, ello significa que el parentesco en segundo grado de consanguinidad se extiende a un menor número de personas que el parentesco en tercer grado de consanguinidad, con lo cual no cabe duda que la inhabilidad legal por parentesco para quienes aspiren a ser diputados, es menos estricta que la prevista en la Constitución para los congresistas.

En efecto, tratándose de la causal de inelegibilidad demandada, debe entenderse que ésta cobija a quienes aspiren a ser diputados y tengan vínculos de parentesco tanto en el primero como en el segundo grado de consanguinidad con funcionarios que ejerzan autoridad civil y política en la respectiva circunscripción territorial. No ocurre lo mismo en el caso de la inhabilidad constitucional, pues ella está prevista para los congresistas que tengan vínculos de parentesco en el primero, segundo y tercer grado de consanguinidad con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política en la respectiva circunscripción

territorial, lo cual no deja duda a cerca de que la prohibición para los diputados es más laxa y menos exigente que la de los congresistas.

4.10. Así las cosas, si el artículo 299 de la Constitución Política faculta al legislador para regular el régimen de inhabilidades de los diputados, y le establece como límite que éste no sea menos estricto al previsto para los congresistas, al advertirse que la preceptiva impugnada reguló en términos más amplios que la Constitución la inhabilidad por parentesco, debe concluir la Corte que la ley, al expedir la medida impugnada, ha desbordado los límites que le fijó la propia Carta en la materia, modificando también el alcance de la inhabilidad que se debate, prevista en el artículo 179-5 de la Carta, haciéndola menos restrictiva en ese campo.

En cuanto esta última norma constitucional, el artículo 179-5, se refiere al parentesco en el tercer grado de consanguinidad, la norma acusada no podía reducirlo al segundo grado, ya que la atribución constitucional reconocida al legislador para regular el tema de las inhabilidades de los diputados, estaba claramente limitada por el mandato también constitucional, que prevé que dicho régimen no puede ser menos estricto que su similar previsto para los congresistas.

4.11. No es de recibo el argumento esbozado por algunos de los intervinientes, en el sentido de considerar que frente a la limitación prevista en el artículo 299 de la Carta, la valoración del régimen de inhabilidades de los diputados debe hacerse en conjunto sin que sea necesario entrar a confrontar las causales individualmente consideradas. Como quedó suficientemente explicado en el apartado anterior, la competencia del legislador para completar el régimen constitucional de inhabilidades, está condicionada a que éste no consagre medidas que vayan en contra de las disposiciones constitucionales sobre la materia, esto es, que alteren las inhabilidades directamente fijadas en el ordenamiento Superior o las medidas relacionadas con ellas. Según se manifestó, el principio de la supremacía de la Constitución Política impide que la ley prevea inhabilidades que contradigan los preceptos de la Carta, pues cuando es el propio ordenamiento Superior el que establece un límite a un derecho fundamental, reservándose esa prerrogativa, cierra toda posibilidad de intervención a la ley, sin que pueda ésta regular la materia por fuera de los términos constitucionales.

4.12. La Corporación ha forjado una doctrina consolidada en torno a la cual, cualquier desconocimiento de disposiciones de la Carta, específicamente frente a las causales de inhabilidad previstas en su texto, constituye una incompatibilidad normativa que debe ser corregida por el juez constitucional, pues no es jurídicamente posible que la ley deje sin efectos un mandato de superior jerarquía proveniente directamente de la Constitución. Precisamente, en aplicación de este criterio uniforme, se mostró en el apartado anterior, cómo la Corte ha procedido a retirar del ordenamiento o a condicionar la permanencia en el mismo, de aquellas disposiciones que en materia de inhabilidades han desbordado los límites expresamente señalado por la Carta.

4.1.3. Admitir entonces que el análisis de las inhabilidades legales debe hacerse en conjunto frente a la Constitución, y no confrontando individualmente sus preceptos, implicaría aceptar que es posible que coexistan en el ordenamiento jurídico disposiciones contrarias a las normas del Estatuto Superior. Ello, por supuesto, no es jurídicamente viable en un Estado Constitucional, como es el caso del Estado colombiano, donde la Carta Política tiene un carácter normativo y vinculante para todos los poderes públicos y para los particulares, es la norma de normas, y prevalece sobre todos los demás preceptos del ordenamiento debiendo ser aplicada de preferencia en caso de entrar en conflicto con otras disposiciones (C.P. art. 4°).

4.1.4. Por ello, aceptar en este caso, so pretexto de hacer un análisis conjunto e integral, que la ley puede ser menos estricta que el Estatuto Superior al establecer el régimen de inhabilidades de quienes aspiren a ser diputados, implica contrariar la Constitución y violar además el principio de supremacía de la misma.

4.15. En estos términos, es claro que la expresión “segundo grado de consanguinidad”, contenida en el primer enunciado normativo del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, viola los artículos 179-5 y 299 de la Constitución Política, en cuanto que, por su intermedio, el legislador desbordó el ámbito de configuración política reconocido por el propio Estatuto Superior, al consagrar una inhabilidad menos estricta para quienes aspiren a ser diputados, que la inhabilidad prevista para ser congresista.

4.16. Cabe precisar que, aun cuando la disposición legal incluye en su texto algunos

elementos normativos no previstos en la preceptiva Superior, para la Corte es claro que los mismos no tienen la virtualidad de alterar o modificar la estructura de la inhabilidad por vínculos de parentesco, que es precisamente donde radica la contrariedad con la Constitución. Si bien es cierto que la preceptiva acusada extiende su ámbito de aplicación, en cuanto al término en el que opera y a los sujetos inhabilitantes, tal hecho no desvirtúa que se trate de la misma prohibición tanto en la Constitución como en la ley, pues en uno y otro caso, la inhabilidad surge por el hecho concreto de tener los aspirantes a Congreso y Asamblea, vínculos de parentesco - consanguinidad, afinidad y civil- con servidores públicos que ejerzan autoridad civil o política en la respectiva circunscripción territorial.

Sobre esto último, es menester reiterar que el presupuesto constitucional de la inhabilidad por parentesco para quienes aspiren a ser diputados, esta previsto en el artículo 179-5 de la Carta, que, precisamente, prohíbe al acceso a dicho cargos a “[q]uienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política”. Ello significa que tales presupuestos normativos están amparados por el principio de reserva constitucional y, por tanto, respecto de ellos no cabe ninguna tipo de interferencia legislativa. No obstante, en cuanto la propia Carta faculta al legislador para completar el régimen de inhabilidades de los diputados, siempre que no fije condiciones menos estrictas a las previstas para los congresistas, es posible que aquél, en ejercicio de la libertad de configuración política, opte por ampliar su marco de acción más allá de los presupuestos constitucionales mínimos.

## 5. La decisión que debe adoptar la Corte en el presente caso

5.1. De acuerdo con las consideraciones precedentes, la expresión “segundo grado de consanguinidad”, contenida en el primer enunciado normativo del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, es inconstitucional, en cuanto que, a través de ella, el legislador reguló una inhabilidad por parentesco para los diputados menos gravosa que la misma prohibición prevista por la Constitución para los congresistas.

5.2. Según quedo explicado, si bien el artículo 299 de la Constitución Política faculta al

legislador para regular el régimen de inhabilidades de los aspirantes a ser diputados, la misma norma le establece un límite a dicha facultad, en el sentido de que no puede éste adoptar medidas de prohibición menos estrictas que las previstas por la propia Carta para quienes pretendan ser congresistas. Bajo estos parámetros, considerando que la Constitución hizo extensiva la causal de inelegibilidad por parentesco hasta el “tercer grado de consanguinidad”, y la ley sólo la extendió hasta el “segundo grado de consanguinidad”, no le queda duda a la Corte que a través de esta última expresión, el legislador desbordó su ámbito de competencia, pues reguló en términos más amplios que la Constitución la inhabilidad por parentesco para los diputados.

5.3. Aun cuando en sentido estricto, la contradicción entre la citada frase y la Carta conduciría a su declaratoria de inexecutable simple, encuentra la Corte que ello no es posible, pues una decisión con ese alcance generaría vacíos e inconsistencias en la aplicación de la preceptiva impugnada, manteniendo incluso vigente su contrariedad con la Constitución. En efecto, de limitarse la Corte a retirar del ordenamiento la expresión “segundo grado de consanguinidad”, la prohibición a la que se integra se mostraría insuficiente e indeterminada, en cuanto desaparecería la prohibición por parentesco de consanguinidad para quienes aspiren a ser diputados, produciendo tal decisión un efecto contrario al perseguido en este juicio, ya que en términos generales la inhabilidad legal resultaría ser menos estricta que la prevista para los congresistas en el artículo 179-5 del Estatuto Superior.

5.4. Bajo esos supuestos, este Tribunal considera que lo que cabe en el presente caso es acudir al expediente de las sentencias integradoras, en la modalidad sustitutiva, que permita, por un lado, retirar del ordenamiento jurídico los contenidos normativos juzgados como inconstitucionales y, por el otro, ajustar la disposición de manera que exprese un significado coherente, de acuerdo con los designios de la Constitución.

Con respecto a las sentencias integradoras, la Corte ha sostenido que las mismas son una modalidad de decisión por medio de la cual, el juez constitucional “proyecta los mandatos constitucionales en la legislación ordinaria, para de esa manera integrar aparentes vacíos normativos o hacer frente a las inevitables indeterminaciones del orden legal”<sup>26</sup>. Ha expresado al respecto que las sentencias integradoras, en cualquiera de sus modalidades -interpretativas, aditivas o sustitutivas-, “encuentran un claro

fundamento en el carácter normativo de la Carta Política (C.P. art. 4º) y en los principios de efectividad (C.P. art. 2º) y conservación del derecho (C.P. art. 241), llamados a gobernar el ejercicio del control de constitucionalidad”<sup>27</sup>, ya que facilitan la labor de “mantener vigente en el ordenamiento jurídico la norma que ofrece insuficiencias desde la perspectiva constitucional, en el sentido que le permite al órgano de control constitucional ajustar su contenido a los mandatos superiores parcialmente ignorados por el legislador”<sup>28</sup>.

En esta modalidad de fallo, el juez constitucional interpreta la disposición acusada y luego de establecer cuál es su contenido normativo, encuentra que se configura en él una violación de la Constitución que debe ser declarada. No obstante, advierte que la declaratoria de inconstitucionalidad no es suficiente para rescatar la disposición enjuiciada, toda vez que al reducirse su contenido como consecuencia de la determinación inicial, se genera en ella un vacío que la priva de la posibilidad de expresar un significado coherente y constitucionalmente válido. Tal situación lleva a la Corte a dar un paso adicional en la decisión por adoptar, que consiste precisamente en suplir el vacío para darle sentido a la disposición, sustituyendo el contenido normativo declarado inexecutable por uno nuevo que esté conforme con la Constitución.

Las sentencias sustitutivas son entonces una mezcla de sentencia de inconstitucionalidad simple y de sentencia integradora, en el sentido que si bien en ellas se anula el precepto acusado, éste es reemplazado por un mandato que el propio fallo decide incluir o agregar al ordenamiento. De acuerdo con la doctrina especializada, el tipo de sentencia sustitutiva se caracteriza por adoptar, en forma sucesiva y concurrente, una postura ablativa, por medio de la cual se neutraliza la inconstitucionalidad advertida, y una postura reconstructiva, dirigida a llenar la laguna normativa creada por el vicio de inconstitucionalidad detectado<sup>29</sup>.

5.6. No sobre precisar que la Corte Constitucional ha acudido a este tipo de sentencias en diversas oportunidades. Así lo hizo, por ejemplo, en la Sentencias C-445 de 1998, en la que se pronunció sobre una demanda de inconstitucionalidad formulada contra el artículo 189 del Código Penal Militar. En dicho fallo, se declaró la inexecutable de aquellas expresiones del artículo que se ocupaban de fijar las penas imponibles cuando se incurría en el delito de peculado por apropiación y, en su lugar, en un segundo paso,

se dispuso que para tal delito las penas aplicables eran las contempladas en el Código Penal ordinario. Tal determinación la tomo la Corte por considerar que en relación con los delitos comunes contemplados en el Código Penal Militar, éste no puede, sin violar el principio de igualdad en materia punitiva, imponer penas principales inferiores a las previstas en la legislación penal ordinaria. En esa ocasión, la decisión adoptada por la Corte fue la siguiente:

“Primero. Declarar INEXEQUIBLES las expresiones “...incurrirá en prisión de dos (2) a diez (10) años y multa de un mil a quinientos mil pesos e interdicción de derechos y funciones públicas de uno (1) a cinco (5) años”, contenidas en el artículo 189 del Código Penal Militar, y también el inciso final del mismo artículo, bajo el entendimiento de que las penas para las conductas por él descritas son las consagradas en el artículo 133 del Código Penal ordinario, en la forma en que fue modificado por el artículo 19 de la ley 190 de 1995”.

También lo ha hecho, entre otras, en las Sentencias C-011 de 1994, C-012 de 1994, C-478 de 2003 y C1235 de 2005. En este último fallo, el Tribunal se vio en la necesidad de acudir al expediente de las sentencias sustitutivas, a propósito de una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 2349 del Código Civil, en el que se regulaba el tema de la responsabilidad civil extracontractual de los “amos” por la conducta de sus “criados” o “sirvientes”. La Corte encontró que las expresiones utilizadas por la norma para referirse a la relación de los empleados domésticos con sus empleadores, admitían interpretaciones discriminatorias y denigrantes de la condición humana, refiriéndose a un vínculo jurídico que no era constitucionalmente admisible. Por tal razón, se procedió a declarar inexecutable las expresiones “amos”, “criados” y “sirvientes”, dejando en claro que las mismas serían sustituidas por las expresiones “empleadores” y “trabajadores”, utilizadas por el Código Sustantivo de Trabajo en los artículos 22 y siguientes. En la parte resolutive de la Sentencia C-1235 de 2005, se dijo:

“Declarar INEXEQUIBLE las expresiones ‘amos’, ‘criados’ y ‘sirvientes’, incluidas en el artículo 2349 del Código Civil, las que se sustituyen por las expresiones ‘empleadores’ y ‘trabajadores’, respectivamente. Por lo tanto, el texto del artículo 2349 del Código Civil es el siguiente: Art. 2349 - Los empleadores responderán

del daño causado por sus trabajadores, con ocasión del servicio prestado por éstos a aquéllos; pero no responderán si se probare o apareciere que en tal ocasión los trabajadores se han comportado de un modo impropio, que los empleadores no tenían medio de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente; en este caso recaerá toda responsabilidad del daño sobre dichos trabajadores.”

Recientemente, en la Sentencia C-468 de 2008, a la que ya se hizo referencia, la Corte debió acudir nuevamente a la aludida institución, con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad promovida contra el artículo 163 de la Ley 136 de 1994, en el que se fijaba el término de inhabilidad para que un concejal pudiera aspirar a ser contralor municipal o distrital. En esa oportunidad, la Corporación advirtió la existencia de una evidente contradicción entre los términos constitucionales y legales, pues mientras la ley acusada señalaba que el candidato a contralor no podía haber sido miembro del concejo dentro de los tres años anteriores a la elección, la Constitución establece que ese lapso sólo debe ser de un año. Así las cosas, en tal providencia se concluyó que la expresión “o del concejo que deba hacer la elección,” era inconstitucional, aclarando la Corte que la prohibición para los concejales que aspiraban a ser contralores no sufría desmedro alguno, en la medida en que la misma estaba regulada en la Constitución, lo que no hacía indispensable que apareciera consignada directamente en la norma, pues se aplicaba por remisión la disposición Superior. Expreso esta Corporación sobre el particular:

“Para el caso concreto, respecto de los concejales que quieran ser nombrados contralores distritales o municipales, la Constitución estableció el término de un año como lapso de inhabilidad, pero la ley ordenó que fueran tres, con lo cual superó el límite expresamente fijado por la norma superior y, sencillamente, se vulneró el contenido de la Carta. La conclusión de esta simple comparación es que la norma es inexecutable en ese aspecto.

Ahora bien, aunque el demandante impugnó la totalidad del literal b), los cargos de inconstitucionalidad sólo confrontaron la legitimidad del término de inhabilidad respecto de los concejales que aspiran a ocupar el cargo de contralor distrital o municipal. Ello quiere decir que no todo el literal b) acusado es inconstitucional, entre

otras cosas porque la expresión “dentro de los tres años anteriores”, es aplicable también a los magistrados de los tribunales que hagan la postulación y la Corte no se pronunció sobre dicho aspecto en esta sentencia.

Tal circunstancia obliga a retirar del ordenamiento jurídico únicamente la expresión “o del concejo que deba hacer la elección,”, para que el resto de la disposición conserve sentido gramatical completo.

El retiro de esta expresión no crea, sin embargo, un vacío legal respecto de la inhabilidad de los concejales que aspiran a ser contralores distritales o municipales, pues tal como se ha explicado, dicha inhabilidad fue regulada directamente por el constituyente, lo que no hacía indispensable que apareciera consignado en la ley. Esto significa que, de acuerdo con el texto constitucional, no pueden ser contralores distritales o municipales quienes hayan sido miembros del concejo que deba hacer la elección dentro del año anterior a la misma”.

5.7. Así las cosas, conforme con la facultad reconocida al organismo de control constitucional para fijar los efectos de sus propios fallos, como ya se había anunciado, en la presente causa la Corte acudirá a la figura de la sentencia integradora sustitutiva, con el fin de crear las condiciones para que la decisión sea eficaz y garantizar así el respeto de la Constitución, su integridad y supremacía. Bajo ese criterio, en la parte resolutive del presente fallo, se procederá a declarar inexecutable la expresión “segundo grado de consanguinidad” contenida en el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, y ante el vacío que surge de tal determinación, la misma será sustituida por la expresión “tercer grado de consanguinidad”, ajustando así la inhabilidad legal por razones de parentesco prevista para quienes aspiren a ser diputados, a lo dispuesto en los artículos 179-5 y 299 de la Constitución Política.

## VII. DECISION

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

Declarar INEXEQUIBLE la expresión “segundo grado de consanguinidad”, contenida en

la parte inicial del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 y sustituirla por la expresión “tercer grado de consanguinidad”. En estos términos, el texto del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 quedará así:

“Artículo 33. De las inhabilidades de los diputados. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

(...)

5. Quien tenga vínculo por matrimonio, unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo departamento en la misma fecha.”

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

NILSON PINILLA PINILLA

Presidente

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 El actor arguye que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, mediante Sentencia del 11 de Agosto de 2005, se pronunció sobre la imposibilidad que suponía para el legislador el reducir al segundo grado de consanguinidad el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas, teniendo en cuenta para ello la facultad constitucional extendida para regular la materia. Para el efecto, cita los expedientes 76001-23-30-000-2003-04747-01 y 76001-23-30-000-2004-00023-01 acumulados.

2 Este enunciado normativo ya fue sometido a juicio de inconstitucionalidad, habiendo sido declarado exequible por la Corte en la Sentencia C-671 de 2004, por los cargos analizados

en dicho fallo.

3 La doctrina y la jurisprudencia constitucional consideran las inhabilidades como causales de inelegibilidad, en cuanto que buscan impedir que el aspirante a un cargo público lo ocupe efectivamente. Sin embargo, es posible que, excepcionalmente, algunas de ellas sean sobrevivientes, es decir, que se configuren después de que el servidor se encuentra en ejercicio del cargo, impidiendo entonces que continúe en él. Al respecto se pueden consultar las Sentencias C-546 de 1993 y C-468 de 2008, entre otras.

5 Consultar las Sentencias C-558 de 1994, C-509 de 1994 y C-311 de 2004.

6 Sentencia C-348 de 2004. A su vez, los criterios expuestos en dicho fallo se apoyan en las Sentencias C-380 de 1997, C-200 de 2001 y C-1212 de 2001, entre otras.

7 Sentencia 348 de 2004.

8 Sobre el tema se pueden consultar, entre otras, las Sentencias C-798 de 2003 y C-348 de 2004.

9 Sentencia C-194 de 1995.

10 Sentencia C-617 de 1997.

11 Sentencia *Ibídem*.

12 Sobre el punto se pueden consultar, entre otras, las Sentencias C-509 de 1997, C-617 de 1997, C-1412 de 2000, C-200 de 2001, C-247 de 2001, C-540 de 2001, C-952 de 2001, C-064 de 2003, C-625 de 2003, C-015 de 2004, C-348 de 2004, C-179 de 2005 y C-468 de 2008.

13 Para la Corte Constitucional, “el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos está previsto en la Constitución y la ley. El legislador no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente en cuanto existen varias razones que impiden a la ley ampliar este régimen, entre las cuales se destacan las siguientes: 1ª) La Constitución establece un sistema cerrado de inhabilidades e incompatibilidades por tratarse de restricciones al derecho fundamental

de elegir y ser elegido (C.P., Art. 40); 2ª) La sujeción de la ley al principio de la supremacía de la Constitución Política, lo cual impide que el legislador consagre regulaciones que estén en contravía de la Carta o modifiquen los preceptos en ella dispuestos (C.P., art. 4º); 3ª) Los límites de los derechos fundamentales tienen que ser de interpretación restrictiva; 4ª) Cuando la propia Constitución establece un límite a un derecho fundamental y se reserva tal prerrogativa, cierra la posibilidad para que la ley, en su ámbito de competencia, pueda ser más restrictiva en esa materia. De acuerdo con el principio de la supremacía de la Constitución, la ley no está facultada para dejar sin efecto práctico un principio constitucional". Sentencia C-540-01.

14 Al respecto, pueden consultarse las sentencias T-181-94, M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-058-97, M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-759-99, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

15 Sentencias C-329-95 y C-209-00, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y C-618-97, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

16 Corte Constitucional. Sentencia C-200-01, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

17 Sobre el punto se pueden consultar las Sentencias C-541 de 2001, C-064 de 2003, C-015 de 2004, C-311 de 2004 y C-468 de 2008.

18 Al respecto ver las Sentencias C-541 de 2001, C-311 de 2004 y C-468 de 2008.

19 El tema puede ser consultado en las siguientes Sentencias: C-541 de 2001, C-064 de 2003, C-015 de 2004, C-311 de 2004 y C-468 de 2008.

20 Al respecto, pueden consultarse las sentencias T-181-94, M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-058-97, M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-759-99, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

21 Sentencia C-200 de 2001.

22 Cfr., entre otras, las sentencias C-483 de 1998, C-200 de 2000, C-200-01, C-311 de 2004 y C-384 de 2004.

23 Sentencia C-311 de 2004.

24 En relación con la inhabilidad prevista en el numeral 5º del artículo 179 de la

Constitución Política, el mismo artículo, en sus incisos 2° y 3° del párrafo transitorio prevé: “Las inhabilidades previstas en los numerales 2°, 3°, 5° y 6° se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección”... “Para los fines de este artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5°”.

25 Cfr. Diccionario de la Lengua Española. Vigésima Primera Edición, y Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Guillermo Cabanellas, Editorial Heliasta.

26 Sentencia C-109 de 1995.

27 Sentencia C-1230 de 2005.

28 Sentencia Ibídem.

29 Cfr. Roberto Romboli, “La tipología de las decisiones de la Corte Constitucional en el proceso sobre la constitucionalidad de las leyes planteado en vía incidental”. Revista Española de Derecho Constitucional, número 48, 1996, pág. 65 y sig.