



Imagen tomada de www.sangay.org

Línea Jurisprudencial Inhabilidades e Incompatibilidades

"La finalidad del castigo es asegurarse de que el Culpable no reincidirá en el delito y lograr que Los demás se abstengan de cometerlo."

Becaria¹

¹ www.fracesdehoy.com

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LAS PROVIDENCIAS
EMANADAS POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
SANTANDER Y EXAMINADAS POR EL CONSEJO DE
ESTADO, CON EL FIN DE MEJORAR LA RELATORIA DEL
MISMO Y DEFINIR SU LINEAMIENTO JURISPRUENCIAL**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER - RELATORIA –
EN CONVENIO CON
LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BUCARAMANGA



TESIS DE GRADO
TOMO II

LINEA JURISPRUDENCIAL INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BUCARAMANGA
FACULTAD DE DERECHO
JULIO DE 2007

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LAS PROVIDENCIAS
EMANADAS POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
SANTANDER Y EXAMINADAS POR EL CONSEJO DE
ESTADO, CON EL FIN DE MEJORAR LA RELATORIA DEL
MISMO Y DEFINIR SU LINEAMIENTO JURISPRUENCIAL**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER - RELATORIA –
EN CONVENIO CON
LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BUCARAMANGA



TESIS DE GRADO
TOMO II

LINEA JURISPRUDENCIAL INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES

JENNY GÓMEZ BARAJAS

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BUCARAMANGA
FACULTAD DE DERECHO
JULIO DE 2007

PRESENTACIÓN

La presente obra tubo sus inicios en el convenio celebrado entre el Tribunal Administrativo de Santander, presidido por la Honorable Magistrada Doctora Solange Blanco Villamizar y el Centro de Investigaciones de la Universidad Autónoma de Bucaramanga – Estudios Jurídicos – el cual esta en cabeza de su director el reconocido abogado y catedrático, maestro de la ciencia del derecho, Doctor Laureano Gómez, ambos aprovechando sus conocimientos y en aras de mejorar el modulo de la relatoria del Tribunal Administrativo de Santander, se dieron a la tarea de crear un proyecto de investigación el cual denominaron: “ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE LAS PROVIDENCIAS EMANADAS POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER Y EXAMINADAS POR EL CONSEJO DE ESTADO, CON EL FIN DE MEJORAR LA RELATORIA DEL MISMO Y DEFINIR SU LINEAMIENTO JURISPRUENCIAL”, dicho proyecto tenia como fin crear línea jurisprudencial y prestar a través de la academia un apoyo que ayudara a consolidar la relatoría de la mencionada corporación.

Es así como inicialmente, previa selección del material de estudio por la corporación, se procedió a realizar el análisis estructural de cada una de las sentencias entregadas, trabajando de esta manera en la identificación de la

sentencia, selección de hechos relevantes, identificación del problema jurídico, fundamentos de la sala, las fuentes utilizadas y el método (refiriéndonos a las técnicas de la hermenéutica jurídica) empleado en cada caso; una vez obtenido el resultado que se pretendía, se procedió a la realización de un análisis crítico de cada una de ellas, basado en criterios jurisprudenciales, legales y doctrinales; acto seguido se sintetizó el resultado anterior en un cuadro que muy amablemente nos proporciono la relatoria del Tribunal Superior del Distrito, el cual entre otras cosas nos pauto la búsqueda de descriptores y restrictores de cada sentencia.

Así pues, teniendo en cuenta todo lo anterior y basándonos en la reconocida obra “El derecho de los jueces” del Doctor Diego Eduardo López Medina, se procedió a la realización de las dos líneas; primero, la Línea Conceptual, la cual se basó en conceptos meramente jurisprudenciales emanados de sentencias del Consejo de Estado, las cuales fueron mencionadas en alguna ocasión por el Tribunal Administrativo de Santander en alguno de sus pronunciamientos y por supuesto de la ley; acto seguido, se erigió la Línea Fáctica, la cual sin lugar a duda fue producto de dos cosas: primero, del material antes estudiado, estructurado y sintetizado; y segundo, de la aplicación directa de las Técnicas de Investigación de la Línea Jurisprudencial, precisadas en la obra del Doctor López Medina, las cuales son: El punto arquimédico de apoyo, la ingeniería reversa y la telaraña y los puntos nodales de la jurisprudencia.

Finalmente, la línea fue presentada el 6 de Junio del 2007 a los Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo de Santander y a los Jueces Administrativos, quienes hicieron precisiones y ajustes a la misma que fueron tenidos en cuenta en la elaboración de la obra.

Es de este modo como me permito poner de presente el resultado del anterior trabajo, esperando contribuya al beneficio de todos quienes esperan resultados de la misma.

JENNY GÓMEZ BARAJAS

AGRADECIMIENTOS

Expreso mi gratitud a:

A la Universidad Autónoma de Bucaramanga, a los Docentes de la Facultad de Derecho, y en especial a las Doctoras Matilde Espitia, Osilda Ramírez, Lilia Aidé Velazco y a los Doctores Mauricio Rodríguez, Juan Omar Rivero y Carlos Villamizar y en general a todos quienes en la academia fueron mis guías en el campo del Derecho Público.

Al Doctor Laureano Gómez, Mario Guevara y a los miembros del Centro de Investigaciones por la oportunidad brindada y por la confianza que depositaron en mí.

A las Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo de Santander, a la Relatoria en cabeza de la Doctora Sonia Jaimes, a todos y cada uno de los Jueces Administrativos, quienes con su paciencia, observaciones y apoyo estuvieron al tanto del éxito del proyecto.

A mis padres y hermanas quienes con su amor, apoyo y confianza hicieron de mí la persona que hoy soy.

A mi familia y en general a todos mis amigos y compañeros con quienes al final, en medio de sonrisas, angustias y lágrimas, terminé de encender la fuente del éxito.

Finalmente a Andrés Acosta, quien con su silencio e invaluable colaboración ayudo en la realización de este trabajo, además de su incondicional apoyo.

A

***Mis padres, hermanos, familiares,
Andrés Acosta y a todos aquellos
Que hicieron posible la realización
De este proyecto.***

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
- RELATORIA -**



CERTIFICA

Que el 6 de Junio de 2007, la estudiante Jenny Gómez Barajas presentó la línea jurisprudencial sobre INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES, ante los Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo de Santander y los Jueces Administrativos, siendo esta aceptada con satisfacción.

SONIA ESTHER JAIMES VALENCIA*
RELATORA

* Certificado firmado en texto duro

INDICE GENERAL

	PAG.
INTRODUCCION	16
CAPITULO I LÍNEA CONCEPTUAL	18
CAPITULO II LÍNEA FACTICA	92
CAPITULO III PROBLEMA JURÍDICO Y LÍNEA JURISPRUDENCIAL	170
CONCLUSIONES	181
BIBLIOGRAFÍA	183

GLOSARIO

- 1. ALCALDE:** Es la instancia máxima de la Administración Municipal, la cual orienta y define los lineamientos, políticas, estrategias y competencias en los sectores sociales garantizando la legalidad, transparencia, eficacia, eficiencia y oportunidad en la promoción de la participación ciudadana; el mejoramiento social y cultural de los habitantes y demás funciones que le sean asignadas por la Constitución y las leyes.
- 2. CONCEJAL:** Miembro de la corporación pública municipal. Según la Real Academia de la Lengua es toda Persona que desempeña la concejalía de un concejo o ayuntamiento.
- 3. DIPUTADO:** Miembros de la corporación pública departamental. No son ni funcionarios ni empleados públicos. Pero con arreglo a las limitaciones que establezca "la ley", tienen derecho a "honorarios" por su asistencia a las sesiones correspondientes.
- 4. ELECCIÓN:** Todo acto mediante el cual se elige a los representantes de corporaciones públicas.

5. **INCOMPATIBILIDAD:** la incompatibilidad es una prohibición para quien ha sido nombrado o elegido, origina sanción disciplinaria o la pérdida de la investidura del miembro de la corporación de la elección popular.
6. **INHABILIDAD:** La inhabilidad es un impedimento para ser nombrado o elegido, puede dar lugar a la nulidad de la elección o nombramiento.
7. **MUNICIPIO:** El municipio es la entidad territorial fundamental de la división político administrativa del Estado, con autonomía política, fiscal y administrativa dentro de los límites que lo señalen la Constitución y la ley y cuya finalidad es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio
8. **PERIODO INHABILITANTE:** tiempo en el cual toda persona que aspire a cargos de elección popular no puede ejercer dentro del territorio en el que aspira a ser electo, funciones que impliquen autoridad administrativa, civil o política, ni celebrar contratos o gestionar negocios que involucren recursos del estado.
9. **PERSONERO:** es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación, no son delegados directos ni agentes de la Procuraduría General

de la Nación, pero aun así tienen a su cargo el desempeño de las funciones propias del Ministerio Público a nivel municipal

10. RENUNCIA: Es el abandono voluntario del cargo o del derecho que se posee.

11. SESION: denominación que se le endilga a las reuniones ordinarias o extraordinarias de los cuerpos colegiados.

12. VOTO POPULAR: es el proceso mediante el cual los ciudadanos ejercen su derecho a elegir a las personas que los representan en las corporaciones públicas.

INTRODUCCIÓN

la presente obra nos muestra la creación de la línea jurisprudencial de inhabilidades e incompatibilidades del Tribunal administrativo de Santander, la cual fue dividida en tres partes para mayor comprensión de nuestros consultores como a continuación señalaremos:

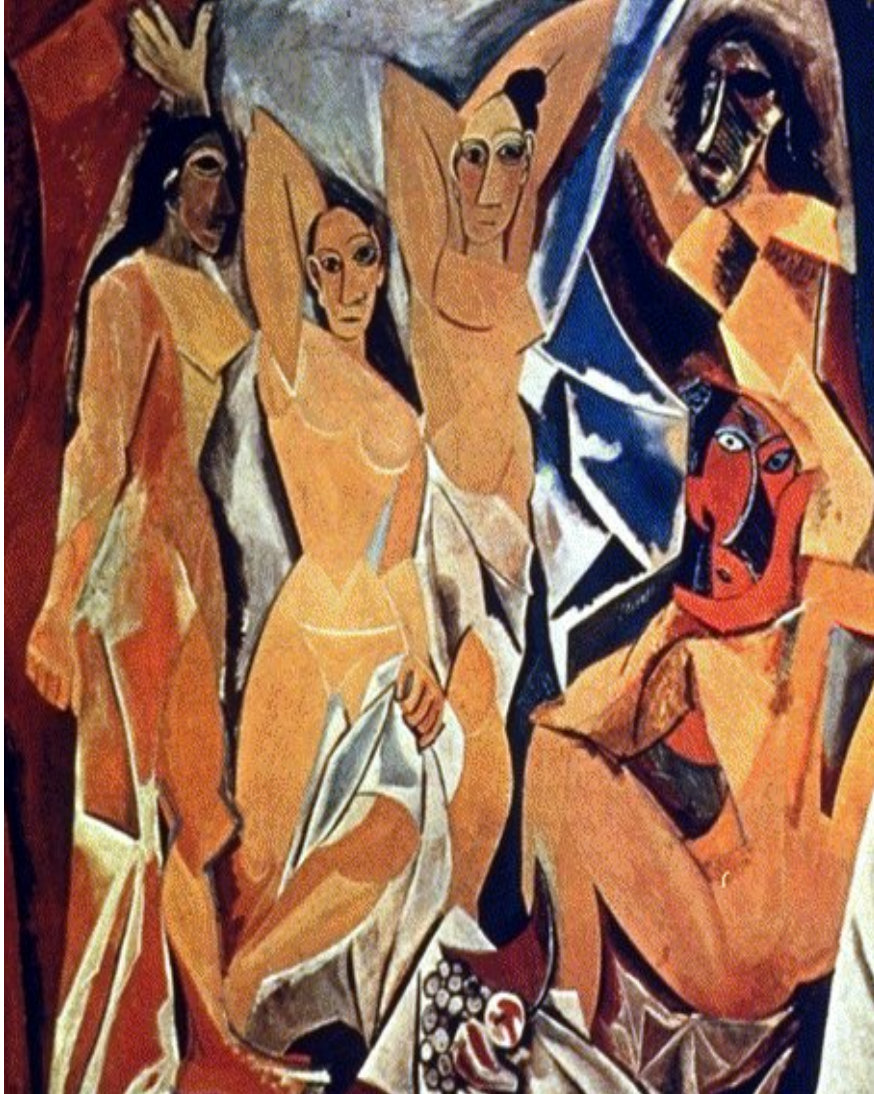
Así pues encontramos un primer capítulo que contiene una línea conceptual la cual esta formada por todos los conceptos y figuras del tema que estamos tratando, dichos conceptos fueron tomados de las diferentes sentencias estudiadas del Tribunal Administrativo de Santander, de sentencias del Honorable Consejo de Estado que fueron citadas en algunas de las providencias estudiadas por el Tribunal y por supuesto de las diferentes normas Constitucionales y legales que regulan el tema, constituyendo de esta manera toda una recopilación de fuentes, las cuales son las bases para la comprensión de los capítulos posteriores.

El segundo capítulo comprende un análisis estructural de todas las sentencias estudiadas del Tribunal Administrativo de Santander, con la identificación de su problema jurídico y los fundamentos que la mencionada corporación utilizo para

hallar la solución del mismo. Igualmente encontramos, un análisis crítico donde sentamos la posición particular sobre las decisiones de las sentencias en conjunto.

Finalmente, el tercer capítulo recopila toda la información anterior formando así la línea jurisprudencial del Tribunal Administrativo de Santander sobre inhabilidades e incompatibilidades, dicha compilación fue el resultado de la unión de las sentencias estructuradas en el capítulo anterior.

Esperamos que la presente cumpla el fin para el cual fue creado: servir de apoyo a todo aquel que lo necesite.



CAPITULO I

LÍNEA CONCEPTUAL

Les Demoiselles Imagen de www.todoarquitectura.com. Autor Pablo Picasso.

CONCEPTO Y NATURALEZA DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES

Los términos de inhabilidad e incompatibilidad han sido definidos constantemente en diferentes providencias tanto de la Honorable Corte Constitucional como del Honorable Consejo de Estado, los cuales ha su vez han sido tomados como referencia y constante apoyo por los diferentes Tribunales y Juzgados Administrativos del país, entre ellos el Tribunal Administrativo de Santander.

De este modo, consideramos importante traer a colación los diferentes conceptos que sobre el tema, han hecho las diferentes entidades públicas, como base fundamental para el desarrollo del presente texto, tomando como inicio la noción rendida por la Sala de Consulta de la procuraduría General de la Nación, quien en concepto expuesto en expediente 335 de 2004, a propósito de los términos estudiados de calidad, inhabilidad e incompatibilidad, preceptuó lo siguiente:

“Inhabilidad es defecto o impedimento para obtener un cargo, empleo u oficio. Calidad es el estado de una persona, su naturaleza, su edad y demás circunstancias y condiciones que se requieren para un cargo o dignidad; podrían tenerse las calidades para un cargo, pero estar inhabilitado para ello, o lo contrario. Incompatibilidad es impedimento,

prohibición o tacha para ejercer una actividad determinada cuando se ocupa un cargo..

Según el Diccionario de la Lengua Española, calidad es el .estado de una persona, su naturaleza, su edad y demás circunstancias y condiciones que se requieren para un cargo o dignidad., y la inhabilidad es el .defecto o impedimento para obtener o ejercer un empleo u oficio., o como dice el artículo 279 de la Ley 5ª de 1994, que contiene el reglamento del Congreso, respecto de la inhabilidad: .todo acto o situación que invalida la elección de congresista o impide serlo..

De esta manera, la falta de calidades o la presencia de inhabilidades son vicios del acto de elección o nombramiento, pues tienen presencia desde antes de producirse esa decisión.

En reciente ocasión dijo la Sala:

.Según lo expuesto, bien podría ocurrir que se tuvieran calidades para un cargo, pero se estuviera inhabilitado para obtenerlo, o lo contrario. Y también que lo que constituye incompatibilidad cuando se ejerce un cargo o por haberlo ocupado sea, a un tiempo, motivo de inhabilidad para obtener otro cargo.

La falta de calidades y las causas de inhabilidad, cuando son circunstancias anteriores, hacen nulo el nombramiento o la elección de que se trate, y la nulidad que determinan es vicio de origen, no así las incompatibilidades, que son circunstancias posteriores, y sus consecuencias, entonces, con otras, generalmente de carácter disciplinario.

Desde luego que con posterioridad a la elección o al nombramiento podrían sobrevenir circunstancias que hicieran inhábil al nombrado o elegido para ocupar el cargo o permanecer en el mismo, así, por ejemplo, si se lo castigara con la sanción disciplinaria accesoria de inhabilidad para ejercer funciones públicas, conforme al artículo 30, numeral 1, del Código Disciplinario Único. Pero esas circunstancias posteriores no hacen nula la elección o el nombramiento, solo que el elegido o nombrado no podría ejercer el cargo público para el cual fue elegido o nombrado, en el ejemplo, mientras dure la sanción..¹² .

No obstante y en complemento a lo anterior, me permito exponer lo dicho por la Sala de consulta y Servicio Civil del Honorable Consejo de Estado expediente 1278 de 2000, quien en ocasión dijo:

“Con las inhabilidades se persigue que quienes aspiran a acceder a la función pública, para realizar actividades vinculadas a los intereses públicos o sociales de la comunidad, posean ciertas cualidades o condiciones que aseguren la gestión de dichos intereses con arreglo a los criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad que informan el buen servicio y antepongan los intereses personales a los generales de la comunidad.

Igualmente, como garantía del recto ejercicio de la función pública se prevén incompatibilidades para los servidores públicos, que buscan, por razones de eficiencia y moralidad administrativa que no se

² Sala de Consulta de la procuraduría General de la Nación concepto expuesto en expediente 335 de 2004.

acumulen funciones, actividades, facultades o cargos. Es usual encontrar textos normativos constitucionales o legales que expresa e inequívocamente consagran inhabilidades o incompatibilidades; pero muchas veces éstas se manifiestan a modo de prohibiciones, esto es, de mandatos que impiden la realización de determinadas conductas o actividades.

Algunas inhabilidades e incompatibilidades son señaladas por la Constitución; ello sucede, por ejemplo, con las previstas de modo general para los servidores públicos en los Arts. 127, 128 y para los congresistas en los Arts. 179, 180 y 181 de la Constitución. También ésta, por la vía de la cláusula general de competencia (Arts. 6, 123 inciso 2o., 124 y 150-23) o en forma concreta (Arts. 293, 299 y 312), como sucede con los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales y con los diputados a las asambleas departamentales y los concejales municipales, delega en el legislador la facultad de señalar el régimen de inhabilidades o incompatibilidades para los servidores públicos”³.

Igualmente sobre este punto de las inhabilidades e incompatibilidades, se ha pronunciado la Honorable Corte Constitucional de la siguiente forma:

"Ahora bien, la Corte entiende que el legislador goza, por mandato de la Constitución, de plena libertad, independencia y autonomía para determinar los parámetros, criterios y reglas a seguir en cuanto a la definición de alguna de las materias que le corresponde reglamentar,

³ Sala de consulta y Servicio Civil del Honorable Consejo de Estado expediente 1278 de 2000

como es el caso del régimen de prohibiciones para la elección y el ejercicio de la función de alcalde, gobernador, concejal o diputado. Así las cosas, para determinar -por ejemplo- una inhabilidad, que ha sido definida como 'aquellas circunstancias creadas por la Constitución o la ley que impiden o imposibilitan que una persona sea elegida o designada en un cargo público, y en ciertos casos, impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicios, y tiene como objetivo primordial lograr la moralización, idoneidad, probidad e imparcialidad de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos Sentencia C-546/93, M.P. Carlos Gaviria Díaz., o una incompatibilidad -que se entiende como las limitaciones al servidor público durante el tiempo que ostente dicha calidad-, necesariamente se deberá tener en consideración la naturaleza propia de cada uno de los casos que corresponda regular a través de la ley; es decir, uno será el régimen aplicable a los alcaldes, otro a los concejales, uno más a los diputados y finalmente uno propio a los gobernantes, para lo cual se deberá tener siempre presente la naturaleza del cargo, la calidad del funcionario, sus atribuciones y su consecuente responsabilidad"⁴.

Así pues, y tomando como referencia los conceptos anteriores procedemos a sintetizar cada una de las definiciones anteriores en la forma que a continuación se presenta:

⁴ Sentencia (c – 546 de 1997). Honorable Corte Constitucional.

- Las incompatibilidades

Son limitaciones propias del servidor público durante el tiempo que ostente dicha calidad, dichas incompatibilidades necesariamente se deberán tener en consideración a la naturaleza propia de cada uno de los casos que corresponda regular a través de la ley.

Las incompatibilidades son de consagración legal y por tanto corresponde al legislador regular taxativamente las mismas.

Según la sentencia C – 179 de 2005 de la Honorable Corte Constitucional, Las incompatibilidades comportan una prohibición dirigida al titular de una función pública a quien, por ese hecho, se le impide ocuparse de ciertas actividades o ejercer, simultáneamente, las competencias propias de la función que desempeña y las correspondientes a otros cargos o empleos, en guarda del interés superior que puede verse afectado por una indebida acumulación de funciones o por la confluencia de intereses poco conciliables y capaces, en todo caso, de afectar la imparcialidad y la independencia que deben guiar las actuaciones de quien ejerce la autoridad en nombre del Estado⁵.

⁵ Sentencia C – 179 de 2005 de la Honorable Corte Constitucional

- Las inhabilidades

Las inhabilidades, son aquellas circunstancias creadas por la Constitución o la ley que impiden o imposibilitan que una persona sea elegida o designada en un cargo público. En ciertos casos, dichas circunstancias impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicio. Las inhabilidades tienen como objetivo primordial lograr la moralización, idoneidad, probidad e imparcialidad de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos.

Así las cosas, las inhabilidades son de distinta índole, generales, es decir, que operan para toda clase de empleados del sector público; específicas, para una determinada entidad o rama del poder, limitadas en el tiempo, permanentes, absolutas, relativas, etc.

Las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, en empleos de carrera o de libre nombramiento y remoción deben estar consagradas en forma expresa y clara, y pueden hacer parte del estatuto general que rige la función pública, o de manera específica, del estatuto de carrera, o de personal de cada entidad, sector o rama del poder público.

Finalmente, no se puede olvidar que las inhabilidades, incluso si tienen rango constitucional, son excepciones al principio general de igualdad en el acceso a los cargos públicos, que no sólo está expresamente consagrado por la Carta Política Artículos 13 y 40, sino que constituye uno de los elementos fundamentales de la noción misma de democracia. Así las cosas, y por su naturaleza excepcional, el alcance de las inhabilidades, incluso de aquellas de rango constitucional, debe ser interpretado restrictivamente, pues de lo contrario estaríamos corriendo el riesgo de convertir la excepción en regla. Por consiguiente, y en función del principio hermenéutico *pro libertate*, entre dos interpretaciones alternativas posibles de una norma que regula una inhabilidad, se debe preferir aquella que menos limita el derecho de las personas a acceder igualitariamente a los cargos públicos.

No obstante lo dicho hasta este punto, es de advertir, como bien lo hace la sentencia radicada con el número 2649 de 2004 del Tribunal Administrativo de Santander, que en nuestro ordenamiento jurídico, las causales de inhabilidad o incompatibilidad, son taxativas y restrictivas, por consiguiente por vía de analogía o por interpretación extensiva pueden crearse nuevas causales de inhabilidad o incompatibilidad.

DIFERENCIA ENTRE INHABILIDAD E INCOMPATIBILIDAD

En base a los conceptos precisados en el primer punto de este capítulo, podemos entrar a referirnos a la diferencia que encontramos entre uno y otro concepto; así pues, tenemos que las inhabilidades son situaciones de hecho previo a la elección que impiden a un ciudadano postularse válidamente para ser elegido en un cargo o corporación y las incompatibilidades son situaciones de hecho coetáneas al ejercicio de una función pública; son sobrevivientes, es decir, que estando bajo una investidura, no le es permitido desempeñar o realizar determinados actos, debiendo renunciar a la investidura que posee para dar legalidad a una nueva situación.

Sobre el tema al cual nos estamos refiriendo en este momento, es importante traer a colación la sentencia C - 179 de 2005 de la Honorable Corte Constitucional donde a manera exclusiva desarrolla las diferencias entre inhabilidad e incompatibilidad de la siguiente manera:

“La Jurisprudencia también ha sido enfática en señalar que el diseño de las inhabilidades e incompatibilidades no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente al respecto, y en todo caso debe respetar parámetros de razonabilidad, y subordinarse a los

valores y principios constitucionales; en especial debe respetar el derecho a la igualdad, el derecho al trabajo, la libertad de escoger profesión y oficio, y el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos. Ha agregado que la regulación legal de tales inhabilidades e incompatibilidades sólo respeta la Carta si tiene como finalidad asegurar la transparencia, moralidad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de la función pública. De conformidad con la jurisprudencia constitucional, las inhabilidades son aquellas circunstancias creadas por la Constitución o la ley que impiden o imposibilitan que una persona sea elegida, o designada para un cargo público y, en ciertos casos, impiden que la persona que ya viene vinculada al servicio público continúe en él; y tienen como objetivo primordial lograr la moralización, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos. Las inhabilidades también han sido definidas por la Corte como inelegibilidades, es decir, como hechos o circunstancias antecedentes, predicables de quien aspira a un empleo que, si se configuran en su caso en los términos de la respectiva norma, lo excluyen previamente y le impiden ser elegido o nombrado⁶.

En esa medida tenemos, que las inhabilidades se distinguen de las incompatibilidades, por cuanto estas últimas implican una prohibición dirigida al titular de una función pública a quien, por ese hecho, se le impide ocuparse de ciertas actividades o ejercer, simultáneamente, las competencias propias de la

⁶ Sentencia C - 179 de 2005 de la Honorable Corte Constitucional

función que desempeña y las correspondientes a otros cargos o empleos, en guarda del interés superior que puede verse afectado por una indebida acumulación de funciones o por la confluencia de intereses poco conciliables y capaces, en todo caso, de afectar la imparcialidad y la independencia que deben guiar las actuaciones de quien ejerce la autoridad en nombre del Estado.

Si bien las inhabilidades y las incompatibilidades son especies de un mismo género, es decir, son tipos distintos de prohibiciones, se trata de dos categorías que no son equiparables. La diferencia entre una y otra, a pesar de compartir dicho propósito común, fue expuesta con claridad en la sentencia C-564 de 1997 de la siguiente forma:

“Con las inhabilidades se persigue que quienes aspiran a acceder a la función pública, para realizar actividades vinculadas a los intereses públicos o sociales de la comunidad, posean ciertas cualidades o condiciones que aseguren la gestión de dichos intereses con arreglo a los criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad que informan el buen servicio y antepongan los intereses personales a los generales de la comunidad. Igualmente, como garantía del recto ejercicio de la función pública se prevén incompatibilidades para los servidores públicos, que buscan, por razones de eficiencia y moralidad administrativa que no se acumulen funciones, actividades, facultades o cargos”⁷.

⁷ Sentencia C-564 de 1997. Honorable Corte Constitucional.

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES

El régimen de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones, es inicialmente potestad del constituyente, de hecho la constitución se ha encargado de plasmar cada uno de los regímenes anteriores a los cuales están sometidos el Presidente, y Vicepresidente de la República y, los congresistas siendo este último la base para el desarrollo de las demás causales de inhabilidad, incompatibilidad y prohibición al cual están sometidos diputados, gobernadores, concejales y alcaldes y que el constituyente a delegado en el legislador la función de crear.

Dicho de este modo encontramos contemplado el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones, aplicable a los congresistas en los artículos 179 a 181 de la Constitución Nacional Política, así mismo como el régimen aplicable al Presidente y Vicepresidente de la República (Art. 197 y 204 de la CNP). Contrario a lo que se presenta en otras clases de funcionarios elegidos mediante voto popular donde encontramos en el caso de las Asambleas Departamentales (artículo 299 inciso 2 de la CNP), Gobernadores (Art. 303 inciso 2 de la CNP), Concejales (Art. 312 inciso 2 de la CNP), Alcaldes (Art. 293 del

CNP), que el constituyente a delegado dicha función en el legislador al precisar en cada uno de los anteriores artículos: “ la ley fijara las calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades de” refiriéndose en esta ultima parte a cada uno de los funcionarios anteriores en cada uno de los artículos citados.

Resumiendo el párrafo anterior tenemos, que el régimen concerniente a diputados, gobernadores, alcaldes y concejales, cuya creación fue delegada por el constituyente en el legislador como se explicó en las anteriores líneas, fue contemplada por este último en la ley 617 de 2000 artículos del 30 al 43.

Ahora referente a este tema, ha dicho la honorable Corte Constitucional lo siguiente:

“...Según lo prescrito por el artículo 209 de la Constitución Política, la función administrativa está al servicio de los intereses generales, para lo cual debe desarrollarse con fundamento en los principios de moralidad e imparcialidad, entre otros. Para hacer efectivos estos principios, la propia Constitución prevé una serie de inhabilidades e incompatibilidades de rango Constitucional y además pone en manos del legislador el diseñar el régimen de los servidores públicos que se encuentran al servicio del Estado. En efecto, al respecto el artículo 123 superior señala que: “Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”

Sigue...

Ahora bien, respecto de los funcionarios de elección popular de las entidades territoriales, las normas superiores de manera concreta autorizan al Congreso de la República para establecer prohibiciones, inhabilidades e impedimentos aplicables a los ciudadanos que aspiren o sean elegidos. En efecto, al respecto el artículo 293 de la Carta prescribe lo siguiente:

ARTICULO 293. 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. La ley dictará también las demás disposiciones necesarias para su elección y desempeño de funciones. (Destaca la Corte).

Adicionalmente, la Carta se refiere de manera concreta a la facultad del legislador de regular de las causales de inhabilidad e incompatibilidad de quienes acceden al cargo de concejal. Al respecto el canon 312 de la Carta prescribe:

ARTICULO 312. En cada municipio habrá una corporación administrativa elegida popularmente para períodos de tres años que se denominará concejo municipal, integrado por no menos de siete, ni más de veintiún miembros según lo determine la ley, de acuerdo con la población respectiva. La ley determinará las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los concejales y la época de sesiones ordinarias de los concejos. Los concejales no tendrán la calidad de empleados públicos. (Destaca la Corte).

Con base en esta prerrogativa atribuida por la Carta al legislador, reiteradamente la Corte ha señalado que el Congreso de la Republica goza de una amplia libertad de configuración legislativa a la hora de definir las calidades y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los funcionarios de elección popular de las entidades territoriales, entre ellos los concejales.

Ha agregado que se trata de una competencia que no opera con criterio unívoco sino que, por el contrario, la misma debe estar precedida de consideraciones particulares atinentes a la naturaleza propia de cada uno de los casos, situaciones o actos que son materia de regulación jurídica. Es decir, la jurisprudencia ha considerado que las prohibiciones deben ser definidas de conformidad con 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.

Agrega...

Ahora bien, no obstante la amplitud de esta competencia legislativa que, como se aprecia, debe ejercerse atendiendo a las especificidades del cargo de concejal, la jurisprudencia también ha sido enfática en señalar que el diseño de las inhabilidades e incompatibilidades no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente al respecto, y en todo caso debe respetar parámetros de razonabilidad, y subordinarse a los valores y principios constitucionales; en especial debe respetar el derecho a la igualdad, el derecho al trabajo, la libertad de escoger profesión y oficio, y el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos. Ha agregado que la regulación legal de tales inhabilidades e incompatibilidades sólo

respetar la Carta si tiene como finalidad asegurar la transparencia, moralidad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de la función pública. Al respecto, por ejemplo, se han vertido las siguientes consideraciones:

Cabe resaltar, de otra parte, que la Corte ha hecho particular énfasis en que el ejercicio de la potestad de configuración por el Legislador para determinar causales de inhabilidad e incompatibilidad o para regular su alcance cuando a ello está facultado, no puede ser irrazonable ni desproporcionado.

Al respecto ha dicho la Corte: (citado en la sentencia)

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

Aclara....

En pronunciamiento posterior, manifestó:

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 probo de la función pública, esa competencia tiene un límite objetivo: el no desconocimiento de los mencionados derechos.

Conforme con el anterior recuento, puede concluirse, para lo que interesa al presente asunto, que la Constitución Política delega directamente en el legislador la competencia para determinar las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los concejales; que la jurisprudencia ha reconocido que esta atribución le concede al Congreso un amplio margen de configuración legislativa en el señalamiento de los motivos constitutivos de incompatibilidad o inhabilidad, los cuales pueden ser específicos para el cargo; pero que, no obstante lo anterior, la competencia legislativa se encuentra restringida por la finalidad que persigue lograr la moralidad, imparcialidad, transparencia y eficiencia de la gestión de los concejales, y por el respeto a los principios y valores constitucionales, entre ellos los derechos fundamentales implicados, como lo son el derecho a la igualdad, al trabajo, al acceso a los cargos de elección popular y al ejercicio de la función pública, así como por los criterios de razonabilidad y de proporcionalidad”⁸ 8

Finalmente consideramos, es importante dejar en claro, que el tema no queda aquí agotado, pues como bien fue observado en el temario de esta obra, dichas causales de inhabilidad, incompatibilidad y prohibición a cuya normatividad nos referimos en este ítem, será tema objeto de desarrollo en las líneas próximas de este mismo capítulo.

⁸ Sentencia C – 179 de 2005. Honorable Corte Constitucional

ACCIÓN ELECTORAL Y ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL

La acción electoral es el mecanismo idóneo consagrado en el artículo 227 del Código Contencioso Administrativo para conocer, tal cual lo señala el mencionado enunciado, "...de las controversias suscitadas contra los actos de las corporaciones electorales para que se anulen, rectifiquen, modifiquen, adicionen o revoquen las resoluciones de esas corporaciones electorales por medio de las cuales se declare indebidamente alguna nulidad o se computen votos a favor de ciudadanos que constitucional o legalmente no sean elegibles, o se hubiere dejado de computar un registro, o se haya alterado o cambiado el nombre de uno varios candidatos."

En la sentencia C – 781 de 1999 de la Honorable Corte Constitucional, se comenta acerca de la acción electoral de la siguiente manera:

"...La acción electoral es una acción específicamente encaminada a asegurar la concordancia de las decisiones tomadas por los cuerpos electorales con el ordenamiento constitucional y legal, tiene claras finalidades, a saber: Que el elegido o nombrado en determinado cargo cumpla con los requisitos constitucionales y legales establecidos para desempeñar dicha función; Que se haya obtenido el número de votos exigidos por la ley, o se acaten los procedimientos para efectuar una

designación; Que todas las operaciones electorales hayan sido efectuadas conforme a la ley, y Que ningún hecho exterior (fraude o violencia) haya viciado la legitimidad de la designación que se hace sobre la verificación de todos estos elementos, doctrinantes de diferentes épocas, han hecho puntuales referencias. En particular, resulta provechosa la consulta del estudio presentado por León Diguít en su Manual de Derecho Constitucional..

La acción electoral es un mecanismo procesal dirigido a defender la legalidad y transparencia del sistema democrático, cuyo objeto y características han sido destacados por la jurisprudencia administrativa:

"En cuanto hace a la acción electoral, cabe observar que su objeto no sólo mira a la preservación de la legalidad del proceso eleccionario, también lo es la pureza del sufragio como soporte del régimen representativo democrático. El sistema contencioso administrativo ha consagrado en el título XXVI, capítulo IV, libro cuarto del Código Contencioso Administrativo, lo atinente a la acción electoral, cuyas características relevantes pueden resumirse así: 1) Siendo una acción pública, puede ser ejercitada por cualquier ciudadano que tiene el interés de establecer la legalidad del acto impugnado, como quiera que contiene la propia expresión de su voluntad electoral. 2) La acción electoral se origina por la trasgresión de las disposiciones que regulan lo relacionado con los procesos y decisiones electorales y con el régimen de inhabilidades e incompatibilidades que afecte a los elegidos. 3) La acción en comento procede contra los actos por medio de los cuales se declara una elección, prospera en la medida en que el acto electoral se anule y la elección resulte total o parcialmente afectada por el Consejo de Estado. Sección Quinta Sentencia del 4 de mayo de 199⁹ .

⁹ Sentencia C – 781 de 1999 de la Honorable Corte Constitucional

Ahora referente a la acción de nulidad electoral ha dicho la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, lo siguiente:

“... la acción contencioso administrativa de nulidad, que es una sola, tiene una especie que se diferencia por su contenido. De un lado, la acción de nulidad de actos administrativos en general y, de otro, la acción de actos administrativos de carácter electoral. De ahí que la característica que delimita la naturaleza jurídica de la acción de nulidad de carácter electoral de la nulidad general no esta dada por el tipo de causal que se invoca sino por el contenido del acto que se cuestiona. De hecho, la acción de nulidad, llámese general o especial, pretende única y exclusivamente dejar sin efectos jurídicos un acto administrativo. Ello es precisamente lo que diferencia la acción de nulidad (simple o electoral) de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues esta última busca, además de la nulidad del acto administrativo demandado, el restablecimiento de un derecho individual y concreto.

En consecuencia, en el proceso contencioso electoral, es posible invocar las causales de nulidad previstas en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo y, por lo tanto, pueden originar la nulidad de una acto administrativo de carácter electoral si están suficientemente demostrados los supuestos fácticos que originan el reproche de ilegalidad.

En otras palabras, de acuerdo con la jurisprudencia actual de la sección quinta del consejo de estado, se desvirtúa la presunción de legalidad de un acto administrativo de carácter electoral cuando se

encuentra probada la existencia de una causal de nulidad de los actos administrativos, ya sea especial o general. Ello se explica porque la acción electoral busca ejercer un control de legalidad de un acto administrativo que, si bien tiene un contenido jurídico especial, se desarrolla mediante una confrontación objetiva que se acusa y, como acción de nulidad que es, esta dirigida a dejar sin efectos jurídicos un acto administrativo ilegal o inconstitucional¹⁰ .10

Así pues encontramos una acción electoral contemplada para los fines del artículo 227 del CCA y una acción de nulidad especial conocida como nulidad electoral cuando se pretende demandar la legalidad de un acto administrativo electoral, como es el caso del acto que declara la elección del personero municipal, cuando en el incurren las causales del artículo 84 del CCA.

DE LA INHABILIDAD POR EJERCICIO DE AUTORIDAD CIVIL, POLÍTICA Y ADMINISTRATIVA Y SU RELACIÓN CON OTRAS INHABILIDADES.

El concepto de autoridad civil, política y administrativa, se encuentra consagrada en muchas de las inhabilidades contempladas para diputados, gobernadores,

¹⁰ Sentencia Radicado 2004 – 0230 – 01 Consejo de Estado. MP: Darío Quiñones Pinilla.

concejales y alcaldes prescritas en la ley 617 de 2000, pues considera el legislador que el ejercicio de cargos públicos que ostenten dichas calidades son las que en últimas pueden ejercer opresión sobre el electorado, siendo este último lo que busca evitar el legislador con tales prohibiciones.

Al respecto ha precisado la sala del Honorable Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, los conceptos aquí debatidos de la siguiente manera:

*“... Son cargos con **autoridad política** los que exclusivamente atañen al manejo del Estado como los de Presidente de la República, ministros y directores de departamento administrativo que integran el gobierno; cargos con autoridad administrativa, todos los que corresponden a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición sobre los subordinados o la sociedad; cargos con autoridad militar, los que pertenecen a la fuerza pública - artículo 216 de la Constitución - y tienen jerarquía y mando militar; y, los de autoridad civil, aquellos cuyas funciones no implican ejercicio de autoridad militar”¹¹.*

A su turno, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, en sentencia de 1° de febrero de 2000, expediente AC 7974, precisa:

¹¹ Concepto de la sala de Consulta y servicio civil del 5 de Noviembre de 1991, exp. 413

"La autoridad civil confiada a un servidor público por razón de sus funciones consiste en la potestad de mando, de imposición, de dirección que se ejerce sobre la generalidad de las personas. Su expresión puede ser diversa y puede consistir en competencias reglamentarias, o de designación y remoción de los empleados, o en potestades correccionales o disciplinarias o de imposición de sanciones distintas, o de control que comporte poder de decisión sobre los actos o sobre las personas controladas. Por lo tanto, la determinación en cada caso concreto de si un servidor público ejerce o no autoridad civil, debe partir del análisis del contenido funcional que tenga su cargo y así se podrá establecer el tipo de poderes que ejerce y las sujeciones a las cuales quedan sometidos los particulares. Si dichas potestades revisten una naturaleza tal que su ejercicio permita tener influencia en el electorado, las mismas configuran la autoridad civil que reclama la Constitución para la estructuración de la causal de inhabilidad de que se trata..."¹². 12

Con esta perspectiva, el concepto de autoridad civil no resulta excluyente sino comprensivo de la autoridad administrativa que relacionada con las potestades del servidor público investido de función administrativa, bien puede ser, y por lo general es, al mismo tiempo autoridad civil.

¹² Sentencia del 1 de Febrero de 2000, expediente AC – 7974.

*“...En otros términos si bien los conceptos de **autoridad militar y jurisdiccional** tienen contornos precisos, los linderos se dificultan tratándose de la autoridad política, civil y administrativa. Entendida la primera como la que atañe al manejo del Estado y se reserva al gobierno (Art. 115 CP) y al Congreso (Art. 150 ibídem) en el nivel nacional, no queda duda de que la autoridad civil es comprensiva de la autoridad administrativa sin que se identifique con ella, pues entre las dos existirá una diferencia de genero a especie. Una apreciación distinta conduciría a vaciar completamente el contenido del concepto autoridad civil, pues si ella excluye lo que se debe entender por autoridad militar, jurisdiccional, política y administrativa no restaría prácticamente ninguna función para atribuirle la condición de autoridad civil...”¹³*

En consecuencia, lo que pretende la institución constitucional es impedir que la influencia sobre el electorado proveniente del poder del Estado, se pueda utilizar en provecho propio (Art. 179 numeral 2) o en beneficio de los parientes o allegados (Art. 179 numeral 5), pues tal circunstancia empañaría el proceso político electoral, quebrantando la igualdad de oportunidades de los candidatos.

No obstante lo anterior, podríamos sintetizar las normas que tratan el tema en un solo texto, trabajo que en múltiples ocasiones a hecho el Honorable Consejo de

¹³ Sentencia del 1 de Febrero de 2000, expediente AC – 7974.

Estado una de las cuales se citara a continuación, arrojando como resultado lo siguiente:

"La misma ley 136 se refiere a las expresiones autoridad civil y dirección administrativa en los siguientes términos:

*"Artículo 188. **Autoridad Civil.** Para efectos de lo previsto en esta ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:*

a) Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.

b) Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.

c) Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones"

*"Artículo 190. **Dirección administrativa.** Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.*

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a los fondos

municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados; reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias" (Subraya la Sala).

En relación con el tema de cargos cuyo desempeño implica el ejercicio de autoridad civil y dirección administrativa, esta Corporación ha manifestado:

Los cargos con autoridad, a que se refiere la Constitución, tienen las siguientes características:

b) Los cargos con autoridad administrativa son todos los que corresponden a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad. Tales son, por ejemplo, los cargos de directores o gerentes de establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado, de los departamentos y municipios; gobernadores y alcaldes; Contralor General de la República, contralores departamentales y municipales; Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil.

d) La autoridad civil corresponde, en principio, a todos los cargos cuyas funciones no implican el ejercicio de autoridad militar.

Pero algunos cargos implican el ejercicio exclusivo de autoridad civil. Tal es el caso de los jueces y magistrados, de los miembros del Consejo Superior de la Judicatura y de los consejos seccionales de la judicatura que, con fundamento en la Constitución, organice la ley, del Fiscal General y de los demás empleos con autoridad, de la Fiscalía General" (Sala de Consulta y Servicio Civil, radicación No. 413 del 5 de noviembre de 1991).

"La autoridad civil confiada a un servidor público por razón de sus funciones consiste en la potestad de mando, de imposición, de dirección que se ejerce sobre la generalidad de las personas. Su expresión puede ser diversa y puede consistir en competencias reglamentarias, o de designación y remoción de los empleados, o en potestades correccionales o disciplinarias o de imposición de sanciones distintas, o de control que comporte poder de decisión sobre los actos o sobre las personas controladas.

Con esta perspectiva, el concepto de autoridad civil no resulta excluyente sino comprensivo de la autoridad administrativa que relacionada con las potestades de servidor público investido de función administrativa, bien puede ser, y por lo general es, al mismo tiempo autoridad civil"

*En cuanto a la causal de inhabilidad prevista en el numeral 3o. del citado artículo 95, es dado concluir que de conformidad con las definiciones antes transcritas, para que se haga efectivo el ejercicio de **autoridad civil** o **dirección administrativa** es requisito indispensable que la persona que lo ejecute ostente la calidad de **empleado oficial** - empleado público o trabajador oficial- condición que en el caso de consulta no se da porque, como antes se señaló, los miembros de las*

juntas directivas de entidades descentralizadas no adquieren, por el hecho de desempeñarse como tales, el carácter de empleado público (Art. 15 decreto 128/76). Aspecto distinto se presenta si coincide con el carácter de empleado oficial, y dicho cargo implica el desempeño de autoridad civil o dirección administrativa en el municipio al cual aspira dirigir, caso éste en el que deberá presentar renuncia y ella debe ser aceptada seis meses antes de la elección.

Respecto de la causal contenida en el numeral 4o. del referido artículo 95, cabe precisar que en la misma se incurre por el solo hecho de ser empleado público o trabajador oficial, independientemente de su categoría o atribuciones. De tal manera que, si quien se desempeña como miembro de la junta directiva de una entidad descentralizada lo es en condición de delegado oficial (Art. 6o. decreto 128/76), por ser empleado oficial quedará incurso en esta causal y por consiguiente para poder aspirar a ser elegido alcalde debe presentar renuncia a su cargo y ésta debe ser aceptada, por lo menos con tres meses de antelación a la fecha de la elección.”¹⁴14

DE LA INHABILIDAD POR CELEBRACION DE CONTRATOS Y GESTIÓN DE NEGOCIOS PÚBLICOS

Esta escrito en las diferentes causales de inhabilidad que todo ciudadano que por uno u otro motivo aspire a ocupar los diferentes cargos de elección popular,

¹⁴ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, expediente AC-7974 del 1o. de febrero de 2000.

cualquiera que sea, no podrá dentro del año anterior a su elección intervenir en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o departamental (dependiendo el caso) o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse en la respectiva circunscripción al que aspira ser electo. Igualmente, se prohíbe que en el año anterior a su elección, el candidato ejerza como Representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en salud en el régimen subsidiado en el lugar donde aspire ser electo.

Una interpretación teleológica de la anterior disposición muestra que ella pretende evitar que se otorguen ventajas y prerrogativas a los candidatos que, dentro de cierto término, hubiesen intervenido en la celebración de contratos con entidades públicas, a fin de que no se fragmenten los principios de transparencia e igualdad de acceso a los cargos de elección popular.

Así las cosas, la norma prevé varias hipótesis de inhabilidad así:

- La intervención en la gestión de negocios ante entidades publicas del nivel Municipal o Departamental, dentro del año anterior a la elección.
- La intervención en la celebración de contratos con entidades publicas de cualquier nivel, en interés propio o en el de terceros, siempre y cuando la

ejecución o cumplimiento del contrato deba darse en la circunscripción del Municipio o Departamento en el cual se efectuó la respectiva elección y dentro del año anterior a esta.

- Haber sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo Municipio o Departamento.

En la primera hipótesis de inhabilidad, baste con señalar que la intervención en la gestión de negocios ha sido entendida por la jurisprudencia de la sección quinta del Consejo de Estado (ver pie de página al final del texto), como “La realización de diligencias para la consecución de algo de que pueda derivarse lucro” (sentencia 6 de marzo de 2003. exp. 3064) en este sentido, para la configuración de la inhabilidad que se analiza, basta demostrar que ante entidades del nivel municipal o departamental y dentro del año anterior a su elección, el elegido intervino personal y activamente en diligencias o actuaciones tendientes a obtener un resultado lucrativo.

Ahora, en relación con al segunda hipótesis de inhabilidad, es el caso precisar que la misma esta referida a la intervención en la celebración de contratos con entidades publicas de cualquier nivel en interés propio o en el de terceros, siempre y cuando la ejecución o cumplimiento del contrato deba darse en la circunscripción del Municipio o Departamento en el cual se efectuó la respectiva elección y dentro del año anterior a ésta. No obstante de la simple lectura de la norma transcrita, en el aspecto que ahora se analiza, muestra que para que se configure la causal de inhabilidad por intervención en la celebración de contratos es necesario demostrar cinco supuestos:

- La elección, esto es, que el demandado ha sido elegido en cualquier cargo de elección popular que cobije la causal de inhabilidad.
- El objeto, es decir, que exista un contrato cuya celebración el elegido hubiere intervenido, ya sea en interés propio o en interés de terceros.
- La naturaleza del contrato, puesto que se debe probar que este se celebró con entidades publicas de cualquier nivel.
- El tiempo en que fue celebrado, es decir, que el contrato se haya celebrado dentro del año anterior a la elección.
- El lugar, pues se exige que el contrato deba ejecutarse en el mismo municipio o distrito donde resultó electo el demandado.

Respecto del segundo supuesto es del caso hacer una breve precisión. La sección quinta del Concejo de Estado ha entendido por intervención en la celebración de contratos aquellas gestiones o actuaciones que indiquen una participación personal y activa en los actos conducentes a la celebración del mismo y permitan develar un claro interés del particular. De esta manera, la intervención en la celebración de contratos comprende un concepto amplio que no solo involucra a terceros que participan personal y activamente en las actividades precontractuales, sino también a las partes del contrato, en donde la participación personal se entiende directa.

En lo que se refiere al cuarto presupuesto de la norma también son pertinentes algunas aclaraciones. Ocurre que el mismo toma como referencia las fechas de inscripción y de la celebración del contrato, toda vez que solamente se configura la inhabilidad cuando entre los dos momentos jurídicos no hubiera transcurrido un termino igual o inferior a un año. Eso muestra entonces, que si bien es cierto al nulidad del acto administrativo que declaro la elección puede originarse por irregularidades en la elección o en la inscripción como candidato, no lo es menos que la inhabilidad objeto de estudio parte de la comparación de esas dos fechas claramente determinadas. Por tanto, el periodo inhabilitante en la causal de

celebración de contratos objeto de estudio esta limitado al año anterior a al elección y no a la inscripción del candidato, ni a la ejecución del contrato¹⁵. 15

CONCEPTO DEL FUNCIONARIO DE HECHO Y EL RÉGIMEN DE INHABILIDADES

La doctrina y la jurisprudencia han definido a los funcionario de facto o de hecho como aquellos que carecen de investidura o que la tienen, pero de manera irregular, desempeñan funciones que corresponden efectivamente a un empleo público debidamente creado y tienen los mismos derechos salariales y prestacionales que el régimen jurídico vigente reconoce a los funcionarios de hecho. De la misma manera, los actos administrativos expedidos por ellos son válidos y están amparados por la presunción de legalidad, por que se consideran como si hubieran sido expedidos por funcionarios de derecho y por que ejercen sus funciones en condiciones de plena verosimilitud, tal como lo hacen estos, de modo que la opinión general cree razonablemente que se trata de funcionarios investidos válidamente de función pública.

Los doctrinantes y la Jurisdicción Contenciosa Administrativa han aceptado la validez de los actos proferidos por los funcionarios de facto, en aras de la conservación del orden jurídico y las relaciones entre administración y

¹⁵ Sentencia del 28 de sep de 2001 exp. 2674 y sentencia del 19 de oct de 2001 exp.: 2654

administrados. Considerando además que el funcionario de hecho existen el los casos siguientes:

- Cuando sin nombramiento ni elección conocidos, un individuo desempeña un puesto público bajo tales circunstancias de reputación o aquiescencia que inducen al público a considerarlo como funcionario legítimo.
- Cuando la elección o el nombramiento han existido y son válidos, pero el funcionario ha dejado de cumplir un requisito o condición legal.
- Cuando ha habido elección o nombramiento pero el funcionario es inelegible, o falta competencia al órgano que lo nombro o eligió o hubo irregularidad o defecto en el ejercicio de la competencia, y esas circunstancias son desconocidas por el público.
- Cuando el nombramiento o elección se han hecho de acuerdo con una ley que mas tarde es declarada inconstitucional.

Por dicha razón, ha reconocido la Sección Quinta del Consejo de Estado, que los funcionarios de hecho están sujetos a las mismas inhabilidades que corresponden al funcionario de derecho. Así lo ha sostenido en diferentes oportunidades, especialmente en el auto de 13 de Enero de 1994, Radicación No. 1090, al examinar la inhabilidad que establecía el Literal e) artículo 5 de la ley 78 de 1986, modificado por el artículo 1 párrafo 2, de la ley 49 de 1987, para "... quine dentro de los tres meses anteriores a la elección se haya desempeñado como empleado oficial..." en los siguientes términos:

"...En lo que atañe al fundamento mismo del recurso, basta observar que la norma que se aduce violada de modo ostensible con el acto de elección no distingue si el desempeño del empleo oficial, dentro del termino allí precisado, es de iure o de Facto - se limita a postular el desempeño de la función publica como factor inhabilitante cuando se presenta dentro del término de tres meses anteriores a la elección – entonces, como la ley no distingue no le es permitido al juzgador hacer distinciones según lo predica la hermenéutica jurídica. Pero además a la conclusión dicha se llega por mera lógica, sin necesidad de elucubraciones o análisis – absurdo seria, por decir lo menos, que la inhabilidad solo fuera aplicable a los empleados oficiales en ejercicio legal de la función, consagrando en contrario a una situación de privilegio a favor de los de hecho" ¹⁶.

¹⁶ Auto de 13 de Enero de 1994, Radicación No. 1090

Conforme a lo anterior concluimos que los funcionarios de hecho también están sujetos al régimen de inhabilidades que rige para los funcionarios de derecho, lo anterior en aras de preservar el orden jurídico del país.

CONCEPTO Y NATURALEZA DE LA PÉRDIDA DE INVESTIDURA

Según radicado numero 2006 – 2788 del TAS. A la luz de la Jurisprudencia, la pérdida de investidura es la sanción que se impone a los congresistas y a otros integrantes de corporaciones publicas elegidos popularmente, cuando incurran en las causales establecidas en la constitución y en la ley. Por consiguiente, al vulnerar el régimen a ellos impuesto en virtud de la función que desempeñan, el servidor no solo será separado de su cargo sino que perderá su derecho a ser elegido de forma indefinida, según lo establece la propia constitución.

Para la Corte Constitucional (sentencia C – 319 de Julio 14 de 1994) la pérdida de investidura “constituye un verdadero juicio de responsabilidad política que culmina con la imposición de una sanción de carácter jurisprudencial, de tipo disciplinario” (...) “ equiparable por sus efectos y gravedad a la destitución de los altos funcionarios públicos...”, “... que termina con una sentencia...” para el

Ministerio público es “un procedimiento especial disciplinario, autónomo” y “ la manifestación de un control externo que tiene como juez natural al Consejo de Estado que constituye una verdadera sanción”¹⁷. 17

Dentro de los funcionarios integrantes de corporaciones publicas elegidos popularmente cobijados por esta sanción, se encuentran los miembros de las Asambleas Departamentales, los Concejos Municipales y Distritales y los Ediles de Juntas Administradoras Locales.

Es importante tener en cuenta, que contrario a lo que se piensa, la pérdida de investidura no es solo una sanción contemplada para los congresistas; si nos ubicamos en la lectura del artículo 110 y tenor literal de la sentencia 473 de 1997, podemos concluir, que la sanción de pérdida de investidura allí establecida es aplicable a todos los miembros de las corporaciones públicas que efectúen las contribuciones allí señaladas o constriñan a otros para hacerlo. De acuerdo con ello tenemos el comentario de la mencionada providencia:

“...El Constituyente consideró necesario crear una sanción especial para los integrantes de las corporaciones públicas, consistente en la declaración de la pérdida de su investidura La destitución es la

¹⁷ Sentencia C – 319 de Julio 14 de 1994 Honorable Corte Constitucional y Concepto Procurador General de la Nación Proceso D-470

máxima sanción existente en el orden disciplinario y, como ya lo ha precisado la Corte, la pérdida de investidura es también un reproche disciplinario que se equipara a la destitución. Los ciudadanos que son elegidos popularmente para las corporaciones públicas no están sujetos al régimen jerárquico administrativo que cobija a la generalidad de los servidores públicos. Estos ciudadanos no son nombrados en una posición sino elegidos. De allí que no tengan superiores jerárquicos, que puedan ejercer atribuciones disciplinarias sobre ellos. Por esta razón, a estos servidores se les aplica un régimen especial para la separación del cargo, que es el de la pérdida de investidura.”

¹⁸₁₈

Así pues tenemos, que la pérdida de investidura es una sanción interpuesta a todos los miembros de las corporaciones públicas, incluyendo como ya se anotó a Diputados, Concejales Municipales y Distritales y Miembros de las Juntas Administradoras Locales, cuando estos infringen la constitución y la ley y se incursan en las causales contempladas para decretarla. Es la sanción disciplinaria que se impone a los mismos ante la existencia de faltas graves, por lo cual dicho régimen incluye las causas contempladas en el código disciplinario, cuya sanción es la destitución del cargo.

¹⁸ sentencia 473 de 1997. Tribunal Administrativo de Santander

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA PÉRDIDA DE INVESTIDURA.

El régimen constitucional de la acción de pérdida de investidura se desprende o tiene su origen en diferentes apartes de la Carta Política dependiendo de la corporación a la cual debemos hacer referencia.

Así pues encontramos, que en el caso de los congresistas, el constituyente se encargó de reglamentarlo mediante la exposición de causales muy taxativas, tal como se señala en los artículos 183 y 184 de la Carta Política. No obstante, no podemos decir lo mismo en el caso de los miembros de otras corporaciones públicas donde el constituyente delegó dicha facultad en el legislador, al dejar en su potestad “la reglamentación de las causas de destitución”, tal cual se señala en el artículo 293 de la CNP, donde se precisa:

“... Art. 293 CNP. Sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinara las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, periodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que seña elegidos mediante voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales...”

Referente al tema, la Corte Constitucional en sentencia C – 473 de 1997, donde expresó:

“Como se puede colegir de la lectura de este artículo, la Carta autoriza al legislador para determinar, entre otras cosas, las causas de destitución de los miembros de las corporaciones públicas de las entidades territoriales. La destitución es la máxima sanción existente en el orden disciplinario y, como ya lo ha precisado la Corte, la pérdida de investidura es también un reproche disciplinario que se equipara a la destitución. Los ciudadanos que son elegidos popularmente para las corporaciones públicas no están sujetos al régimen jerárquico administrativo que cubija a la generalidad de los servidores públicos. Estos ciudadanos no son nombrados en una posición sino elegidos. De allí que no tengan superiores jerárquicos, que puedan ejercer atribuciones disciplinarias sobre ellos. Por esta razón, a estos servidores se les aplica un régimen especial para la separación del cargo, que es el de la pérdida de investidura. Así las cosas, la única conclusión posible es que cuando el artículo 293 consagra la posibilidad de que el legislador determine las causas de destitución de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales, incluye la determinación de las causales de pérdida de investidura de estos funcionarios”¹⁹ 19

¹⁹ Sentencia C – 473 de 1997 Honorable Corte Constitucional

Así pues dicha potestad fue plasmada por el legislador en la ley 136 de 1994, modificada por la ley 617 de 2000 artículo 48 (pérdida de investidura de Diputados, Concejales Municipales y Distritales y Miembros de las Juntas Administradoras Locales), en donde encontramos las normas aplicables a cada uno de los integrantes de las corporaciones en mención.

DE LA PÉRDIDA DE INVESTIDURA POR INASISTENCIA A SESIONES

El Honorable Consejo de Estado ha definido la “Pérdida de investidura” como una sanción de carácter jurisdiccional, de tipo disciplinario que castiga la trasgresión al código de conducta intachable que deben observar los miembros de las corporaciones públicas de elección popular como concejales, diputados y congresistas, en razón del inapreciable valor social y político de la investidura que ostentan.

Respecto de los congresistas como bien lo estudiamos en líneas anteriores, el régimen de pérdida de investidura se encuentra contemplado en la Carta Política, artículos 183 y 184.

En lo que a diputados y concejales se refieren, por mandato del artículo 293 de la Constitución Política Nacional el constituyente delegó la facultad de reglamentación en el legislador, quien plasmó su máximo poder en la ley 136 de 1994 modificada por la ley 617 de 2000. Dicha normatividad, impone a los Diputados y Concejales la sanción de pérdida de investidura a que nos referimos cuando dejan de asistir en un mismo periodo de sesiones a cinco reuniones plenarios o de comisión en las que se voten proyectos de acuerdo, salvo, cuando medie fuerza mayor.

De acuerdo a lo anterior y en aras de dar cumplimiento al fin que nos llevo a plasmar dicha causal en nuestra obra, procedemos a definir cada uno de los términos que a nuestro parecer toman importancia a la hora de reunir elementos fácticos que puedan coincidir con la aplicación de dicha causal.

De este modo tenemos que la fuerza mayor como causa eximente de la responsabilidad fue definida por el legislador como "... el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc." Ley 95 de 1890 Art. 1²⁰.

²⁰ Definición que hace en la revista de "Jurisprudencia y Doctrina" del mes de Septiembre de 1994

La “impresivilidad” se presenta cuando no es posible contemplar el hecho con anterioridad a su concurrencia, de donde para establecer que es lo previsible, resulta necesario hacer análisis de caso; considerar las circunstancias particulares de este para verificar cuando las previsiones normales que habrían de exigirse a quien alega la fuerza mayor como fenómeno liberatorio de la responsabilidad²¹.

La sala de casación civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que son normalmente previsibles los hechos “que suceden en el curso ordinario de la vida” o las “circunstancias normales de la vida” o el que no sea “... lo suficientemente probable para que le deudor haya debido razonablemente precaverse contra él²².

Por otro lado el término “Irresistible” también ha puntualizado por la Sala de Casación Civil, como algo “inevitable, fatal, imposible de superar en sus consecuencias”. Se traduce entonces, lo irresistible, en la imposibilidad objetiva de evitar las consecuencias derivadas de dicho imprevisto²³.

²¹ Sentencia del 31 de Mayo de 1965 G.J. CXI – CXII, Pág. 126.

²² Sentencia Enero 26 de 1982 G.J. CLXV, Pág. 21

²³ Sentencia Enero 26 de 1982 G.J. CLXV, Pág. 21

DE LOS CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR

ACLARACIÓN: Las inhabilidades e incompatibilidades y demás formas que a continuación se señalaran, fueron tomados originalmente de la Constitución y de la ley que directamente los regula, todos ellos extraídos de la página Web, como se señalará en las reseñas bibliográficas de esta obra. La anterior salvedad la realizamos en aras de salvaguardar los derechos de autor de la página (eltrebol@sky.net.co) que publico la norma y no de la norma como tal pues estas tienen el carácter de públicas y de libre acceso.

PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Es importante aclarar que en aras de brindar un trabajo mas sofisticado que satisfaga las expectativas de todos se decidió incluir en el presente escrito los ordenes presidenciales y vicepresidenciales aunque ellos no estén contemplados dentro de las competencias establecidas para el Tribunal Administrativo de Santander.

MARCO CONSTITUCIONAL

Las normas que conciernen al Presidente de la República, como jefe de estado, suprema autoridad administrativo y como símbolo de unión Nacional, se

encuentran contempladas en el título VII, capítulo I artículos 188 á 199 de la Constitución Nacional.

CALIDADES PARA SER CANDIDATO

Conforme al artículo 191 de la Constitución Nacional, se requiere ser Colombiano de Nacimiento, ciudadano Colombiano en ejercicio y mayor de 30 años.

RÉGIMEN DE INHABILIDADES

Están inhabilitados para ser elegidos Presidente de la República quienes incurran en los siguientes impedimentos:

1. El ciudadano que haya ejercido en propiedad, por dos periodos consecutivos o alternos la Presidencia.
3. Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a Pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.
4. Quienes hayan perdido la investidura de congresista por decisión del Consejo de Estado.

5. El ciudadano que un año antes de la elección haya ejercido cualquiera de los siguientes cargos: Magistrado de las altas cortes, ministro de despacho, director de departamento administrativo, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Registrador Nacional del Estado Civil, Gobernador de Departamento o Alcalde Mayor de Bogotá.

6. Quienes no reúnan los requisitos para el desempeño del cargo.

7. Quien habiendo sido elegido como miembro de una corporación pública o por voto ciudadano para un cargo público, con posterioridad sea elegido para el cargo de Presidente de la República, siempre que los respectivos períodos coincidan en el tiempo, así sea parcialmente.

RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES

La Constitución Nacional no hace un listado expreso de las incompatibilidades que son propias del Presidente de la República, sin embargo, en el marco de las inhabilidades, el artículo 197 inciso 2 no permite que sea elegido para tal cargo el ciudadano que haya violado el régimen de inhabilidades consagrado en el artículo 179, numerales 1, 4 y 7 el cual hace alusión a los Congresistas. Lo anterior permite colegir que si el régimen de inhabilidades para el Presidente de la

República es el mismo que cobija a los congresistas, pues el de las incompatibilidades también deberá entenderse por analogía entre éstos y aquél.

DEL VICEPRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

El Vicepresidente, es elegido por votación popular el mismo día y en la misma fórmula con el Presidente de la República. La función principal del Vicepresidente es la de reemplazar al Presidente ante sus faltas absolutas o temporales, incluso si llegaren a presentarse antes de su posesión.

No obstante, el Presidente podrá hacerle encargos al Vicepresidente y nombrarlo en cualquier cargo de la Rama Ejecutiva, menos como ministro delegatario (es decir, ministro con funciones de Presidente cuando éste se desplaza al exterior). Ahora en ausencia de este, el Constituyente de 1991 dispuso que la Presidencia deberá ser asumida por un ministro en el orden que establezca la ley, quien pertenecerá al mismo partido o movimiento y ejercerá el cargo hasta cuando el Congreso, por derecho propio, dentro de los treinta días siguientes a la fecha en la que se produzca la vacancia presidencial, elija al Vicepresidente, quien tomará posesión de la Presidencia de la República (Artículos 203 y 205 de la Constitución Nacional)

SENADORES Y REPRESENTANTES A LA CAMARA

MARCO CONSTITUCIONAL

Las normas Constitucionales que conciernen al régimen de inhabilidades e incompatibilidades de congresistas (Senadores y Representantes a la Cámara), se encuentran contempladas en el título VI, capítulo VI artículos 179 á 180 de la Constitución Nacional.

MARCO LEGAL ESPECÍFICO

Como se anotó en el ítem anterior, Las normas referentes a las inhabilidades e incompatibilidades que aplican a los congresistas, fueron reguladas directamente por el Constituyente, mediante la creación de causales taxativas. No obstante dicho reglamento concuerda, en función de un mejor entendimiento, con la ley 5 de 1992 siendo este el único estamento legal existente para el tema.

CALIDADES PARA SER CANDIDATO

Para ser elegido senador se requiere:

- ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio.
- tener más de treinta años de edad en la fecha de la elección.

Para ser elegido representante a la Cámara se requiere:

- ser ciudadano en ejercicio.
- Tener más de veinticinco años de edad en la fecha de la elección.

RÉGIMEN DE INHABILIDADES

No podrán ser electos congresistas quienes:

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

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

3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos entre ellas en interés propio, o en el de terceros, o

hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección.

4. Quienes hayan perdido la investidura de congresista.

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

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

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

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

NOTA ACLARATORIA: Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6, de las anteriores líneas se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección.

RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES

Los congresistas no podrán:

1. Desempeñar cargo o empleo público o privado; gestionar, en nombre propio o ajeno, asuntos ante entidades públicas o ante las personas que administren tributos, ser apoderados ante las mismas, celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno; ser miembro de juntas o consejos directivos de entidades descentralizadas de cualquier nivel o de instituciones que administren tributos.
2. celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos o

sean contratistas del Estado o reciban donaciones de éste. Se exceptúa la adquisición de bienes o servicios que se ofrecen a los ciudadanos en igualdad de condiciones.

Se exceptúa del régimen de incompatibilidades al ejercicio de la cátedra universitaria.

GOBERNADORES

MARCO CONSTITUCIONAL

Las normas Constitucionales que reglamentan lo referente a los Gobernadores se encuentran prescritas en título XI capítulo II artículos 303 á 310 de la Constitución Nacional Política. No obstante, el artículo 303 de la Carta Política, en su inciso segundo faculta al legislador para reglamentar las causales de inhabilidad e incompatibilidad al precisar lo siguiente:

“Art. 303 CNP: (...) la ley fijara las calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores...”²⁴.

²⁴ Constitución Nacional Política.

Sin embargo, acto seguido, el artículo 304 de la misma Carta Política, limita los alcances de dicha facultad al señalar:

“Art. 304: (...) su régimen de inhabilidades e incompatibilidades no podrá ser menos estricto que el establecido para el Presidente de la Republica”²⁵.

MARCO LEGAL ESPECÍFICO

El régimen de inhabilidades e incompatibilidades, tiempo de duración y excepciones, se encuentra contemplado en la ley 136 de 1994, modificada por la ley 617 de 2000, artículos del 30 al 32.

CALIDADES PARA SER CANDIDATO

Para ser elegido Gobernador se requiere ser ciudadano colombiano en ejercicio y haber nacido o ser residente del respectivo departamento durante un año anterior a la fecha de inscripción o durante un periodo mínimo de tres años consecutivos.

²⁵ Ibídem.

RÉGIMEN DE INHABILIDADES

No podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como Gobernador:

1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

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

3. Quien dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.

4. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel departamental o en la celebración de

contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.

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

6. Quien haya desempeñado el cargo de contralor departamental o procurador delegado en el respectivo departamento durante un período de doce (12) meses antes de la elección de gobernador.

7. Quien haya desempeñado los cargos a que se refiere el artículo 197 de la Constitución Nacional.

RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES

Los Gobernadores, así como quienes sean designados en su reemplazo no podrán:

1. Celebrar en su interés particular por sí o por interpuesta persona o en representación de otro, contrato alguno con el respectivo departamento, con sus entidades públicas o privadas que manejen o administren recursos públicos provenientes del mismo.
2. Tomar parte en las actividades de los partidos o movimientos políticos, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio.
3. Intervenir en cualquier forma, fuera del ejercicio de sus funciones, en la celebración de contratos con la administración pública.
4. Intervenir, en nombre propio o ajeno, en procesos o asuntos, fuera del ejercicio de sus funciones, en los cuales tenga interés el departamento o sus entidades descentralizadas.
5. Ser apoderado o gestor ante entidades o autoridades administrativas o jurisdiccionales del respectivo departamento, o que administren tributos, tasas o contribuciones del mismo.

6. Desempeñar simultáneamente otro cargo o empleo público o privado.

7. Inscribirse como candidato a cualquier cargo o corporación de elección popular durante el período para el cual fue elegido.

Las incompatibilidades de los gobernadores a que se refieren los numerales 1 y 4 tendrán vigencia durante el período constitucional y hasta por doce meses después del vencimiento del mismo o de la aceptación de la renuncia. En el caso de la incompatibilidad a que se refiere el numeral séptimo tal término será de veinticuatro meses en la respectiva circunscripción.

Quien fuere designado como Gobernador, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión.

DIPUTADOS

MARCO CONSTITUCIONAL

El marco constitucional que rige a la Asamblea Departamental y por ende a sus integrantes, los Diputados, se encuentra contemplado en el título XI, capítulo II artículos del 299 al 301 de la Constitución Política Nacional. Es de resaltar que el artículo 299 inciso segundo de la CNP, prevé:

“Artículo 299 (...) el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados será fijado por la ley. Dicho régimen no podrá ser menos estricto que el contemplado para los congresistas.....”²⁶.

MARCO LEGAL ESPECÍFICO

El régimen de inhabilidades e incompatibilidades, tiempo de duración y excepciones, se encuentra contemplado en la ley 136 de 1994, modificada por la ley 617 de 2000, artículos del 33 al 36.

CALIDADES PARA SER CANDIDATO

Para ser elegido diputado se requiere ser ciudadano en ejercicio, no haber sido condenado a pena privativa de la libertad, con excepción de los delitos políticos o culposos y haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección.

RÉGIMEN DE INHABILIDADES

No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

²⁶ Constitución Nacional Política.

1. Quien haya sido condenado por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

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

3. Quien dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.

4. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel departamental o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las

entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.

5. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce 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.

RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES

Los diputados no podrán:

1. Aceptar o desempeñar cargo como empleado oficial; ni vincularse como contratista con el respectivo departamento.

2. Intervenir en la gestión de negocios o ser apoderado ante entidades del respectivo departamento o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones de que trata el artículo siguiente.

3. Ser miembro de juntas o consejos directivos del sector central o descentralizado de cualquier nivel del respectivo departamento, o de instituciones que administren tributos, tasas o contribuciones procedentes del mismo.

4. Celebrar contratos o realizar gestiones con quienes administren, manejen, o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo departamento, o sean contratistas del mismo, o reciban donaciones de éste.

5. Ser representante legal, miembro de juntas o consejos directivos, auditor o revisor fiscal, empleado o contratista de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo departamento.

Excepciones a la regla común:

Se ha establecido un régimen mediante el cual los diputados pueden actuar por sí o por intermedio de apoderado:

1. En las diligencias o actuaciones administrativas y jurisdiccionales en las cuales conforme a la ley, ellos mismos, su cónyuge, sus padres o sus hijos tengan interés.

2. Formular reclamos por el cobro de impuestos, contribuciones, tasas y de multas que graven a las mismas personas.

3. Usar los bienes y servicios que las entidades oficiales de cualquier clase, las prestadoras de servicios públicos domiciliarios y de seguridad social ofrezcan al público, bajo condiciones comunes a todos los que lo soliciten.

4. Ser apoderados o defensores en los procesos que se ventilen ante la rama jurisdiccional del poder público. Sin embargo, los diputados durante su período constitucional no podrán ser apoderados ni peritos en los procesos de toda clase que tengan por objeto gestionar intereses fiscales o económicos del respectivo departamento, los establecimientos públicos, las empresas comerciales e industriales del orden departamental y las sociedades de economía mixta en las cuales las mismas entidades tengan más del cincuenta por ciento del capital.

ALCALDES

MARCO CONSTITUCIONAL

El Marco Constitucional que rige a los alcaldes como primera autoridad de los municipios, se encuentra contemplada en el título XI, capítulo II artículos 314 al 315 de la Constitución Política de Colombia. No obstante la facultad conferida por el constituyente para reglamentar las calidades, régimen de inhabilidades e incompatibilidades, etc.; se encuentra prescrito en el artículo 293 de la CNP, el cual señala:

“Art. 293 CNP: sin perjuicio de lo establecido en la constitución, la ley determinara las calidades, inhabilidades e incompatibilidades, fecha de posesión, periodos de sesiones,.....”

MARCO LEGAL ESPECÍFICO

El régimen de inhabilidades e incompatibilidades, tiempo de duración y excepciones, se encuentra contemplado en la ley 136 de 1994, artículos 95 y 96; y, por la ley 617 de 2000, artículos del 37 y 38.

CALIDADES PARA SER CANDIDATO

Para ser elegido alcalde se requiere ser ciudadano colombiano en ejercicio y haber nacido o ser residente del respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante un año anterior a la fecha de inscripción o durante un periodo mínimo de tres años consecutivos en cualquier época.

RÉGIMEN DE INHABILIDADES

No podrá ser elegido alcalde quien:

1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.
2. Quien dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador

del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio. Así mismo, quien dentro del año anterior a la elección, haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

4. Quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio; 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 municipio.

5. Haber desempeñado el cargo de contralor o personero del respectivo municipio en un periodo de doce meses antes de la fecha de la elección.

RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES

Los alcaldes, así como los que los reemplacen en el ejercicio del cargo no podrán

1. Celebrar en su interés particular por sí o por interpuesta persona o en representación de otro, contrato alguno con el respectivo municipio, con sus entidades públicas o privadas que manejen o administren recursos públicos provenientes del mismo.

2. Tomar parte en las actividades de los partidos sin perjuicio de ejercer el derecho al sufragio.

3. Intervenir en cualquier forma, fuera del ejercicio de sus funciones, en la celebración de contratos con la administración pública.

4. Intervenir, en nombre propio o ajeno, en procesos o asuntos, fuera del ejercicio de sus funciones, en los cuales tenga interés el municipio, distrito, o sus entidades descentralizadas.

5. Ser apoderado o gestor ante entidades o autoridades administrativas o jurisdiccionales, o que administren tributos.

6. Desempeñar simultáneamente 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.

CONCEJALES MUNICIPALES

MARCO CONSTITUCIONAL

El marco Constitucional contemplado para los Concejales, se encuentra estipulado en los artículos 312 y 313 de la Constitución Nacional Política. No obstante el artículo 312 inciso 2 delega en el legislador la facultad de determinar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades así como las calidades para acceder al cargo.

“Art. 312 CNP: (...) la ley determinara las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los concejales y la época de sesiones ordinarias de los concejos...”

MARCO LEGAL ESPECÍFICO

El régimen de inhabilidades e incompatibilidades, tiempo de duración y excepciones, se encuentra contemplado en la ley 136 de 1994, artículos 95 y 96; y, por la ley 177 de 1994 y 617 de 2000, artículos del 43 y 45.

CALIDADES PARA SER CANDIDATO

Para ser elegido concejal se requiere ser ciudadano en ejercicio y haber nacido o ser residente del respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante los seis meses anteriores a la fecha de inscripción o durante un periodo mínimo de tres años en cualquier época del año.

RÉGIMEN DE INHABILIDADES

No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal:

1. Quien haya sido condenado por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal;

o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

2. Quien dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio o distrito, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o Distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito.

4. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con

funcionarios que dentro de los doce meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito; 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 en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad, primero 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 municipio o distrito en la misma fecha.

RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES

Las incompatibilidades de los concejales, se encuentran establecidas en la ley 136 de 1994, con las modificaciones que a ésta le han sido introducidas en las leyes 177 de 1994 y 617 de 2000. Dichos preceptos tienen vigencia hasta la terminación del período constitucional para el cual fue elegido el concejal y en caso de renuncia, aclara la norma, se mantendrán durante los seis meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento, es decir para el cumplimiento del periodo para el cual fue electo, fuere superior. Igualmente, agrega la norma, que quien fuere llamado a ocupar el cargo de

concejal, por cualquier causa, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión, anotando que el incumplimiento de lo previsto en uno u otro caso, es causal de mala conducta del funcionario. No obstante, exceptúa la norma, el ejercicio de la cátedra universitaria.

Así pues, encontramos al tenor del artículo 45 de la primera norma, las siguientes causas:

1. Aceptar o desempeñar cargo alguno en la administración pública ni vincularse como trabajador oficial, so pena de perder la investidura. Tampoco podrán contratar con el respectivo municipio o distrito y sus entidades descentralizadas.
2. Ser apoderados ante las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.
3. Ser miembros de juntas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo.

4. Celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejan o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste.

5. Ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo Municipio.



CAPITULO II

LÍNEA FACTICA

Imagen tomada de www.primerahora.com (Guernica, Autor: Pablo Picasso)

ANALISIS ESTRUCTURAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2003 – 2553 - 00
- Acción: Acción Electoral.
- Demandante: Edwin Alexis Vargas Rojas.
- Demandado: Luis Alberto Marín Camacho – Concejal del municipio del Sucre -
- Tema: Inhabilidad para ser elegido concejal.
- MP: Dr. Milciades Rodríguez Quintero.

2. Datos relevantes.

El señor Luis Alberto Marín Camacho fue electo concejal del Municipio de Sucre en las pasadas elecciones del 29 de octubre de 2003; Los documentos que inscribieron su candidatura fueron recibidos, radicados y tramitados por la entonces registradora Municipal, quien es la hija del demandado. Además de lo

anterior la señora Celina Ariza de Marín, quien es su cónyuge, para esa época se desempeñaba como concejal.

3. Problema Jurídico.

¿Existe relación de parentesco, de acuerdo con los requisitos necesarios para que se configure la causal del artículo 40 de la ley 617 de 2000, entre la entonces Registradora Municipal de Sucre y el Concejal electo en esta misma municipalidad?

Si lo anterior es cierto

¿El cargo de Registradora desempeñado por la hija del accionado, en el lugar donde el accionado alcanzó la curul, cumple con el ejercicio de autoridad política, civil o administrativa requeridos por el artículo 40 de la ley 617 de 2000?

4. Tesis.

SI, a los dos problemas

5. Fundamentos de la sala.

El Tribunal considera que conforme a la norma estudiada, esto es el artículo 40 de la ley 617 de 2000, expone varios requisitos que se requieren concurren en la causal, para que esta se configure; así pues expone: I) Que el elegido tenga vínculo por matrimonio o unión permanente o parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil con un funcionario de la entidad territorial donde alcanzo la curul. II) Que el funcionario ejerza autoridad civil, política, administrativa o militar en el lugar donde se lleva a cabo la elección. III) Que dicha función se haya ejercido dentro de los 12 meses anteriores a la elección. Según los considerandos de la sentencia estudiada, efectivamente se probó dentro del proceso, mediante presentación de prueba única e idónea, la calidad de “hija” entre la Registradora Municipal de Sucre y el electo concejal de esta misma localidad, lo que obligó a la sala a realizar el estudio detallado del cargo desempeñado, de lo cual se precisó que efectivamente de acuerdo con el manual de funciones de la Registraduría, a este funcionario le compete la organización de las elecciones al igual que el funcionamiento de las dependencias de la misma, lo que prueba de hecho y de derecho la calidad de autoridad administrativa, cumpliéndose así los supuestos de la inhabilidad aducida.

6. Fuente.

Ley 617 de 2000, Art. 40

7. Método: Exegético.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2003 – 2618 – 00 (Radicado interno: 3581)
- Acción: Acción Electoral.
- Demandante: William Pabón Pedraza.
- Demandado: Raúl Solano Toloza – Alcalde Electo del municipio de Charta -
- Tema: Inhabilidad Para ser elegido alcalde.
- MP: Dr. Darío Quiñónez Pinilla.

2. Datos relevantes.

El señor Raúl Solano Toloza, fue elegido alcalde del Municipio de Charta para el periodo 2004 – 2007. el accionado en su condición de administrador de un almacén de víveres en el Municipio de Charta celebró con esta entidad contratos de Compra Venta y de suministro, en interés de un tercero; Que el accionado, en su condición de representante legal de la Asociación de Vivienda de Charta (Asovicharta) adelanto un programa de vivienda de interés social ene que el municipio de Charta adelanto un programa de vivienda de interés social en el que

invertieron recursos del municipio del periodo anterior, que si bien el demandado renuncio a su carguen el tiempo hábil, el registro en la Cámara de comercio se realizo en tiempo inhabilitante, Que el hermano del accionado se desempeño como Tesorero Municipal de Charta y que renuncio en fecha posterior al periodo habilitante.

3. Problema Jurídico.

¿Se encontraba inhabilitado el demandado, para ser alcalde del Municipio de Charta y por tanto debe anularse su elección de conformidad con lo dispuesto en el articulo 37 de la ley 617 de 2000 ?

¿Existe relación de parentesco, de acuerdo con los requisitos necesarios para que se configure la causal del articulo 40 de la ley 617 de 2000, entre el entonces Tesorero Municipal de Charta y el Alcalde electo?

4. Tesis.

Tribunal Administrativo de Santander: NO

Consejo de Estado: NO

Segundo problema: SI

5. Fundamentos de la sala (TAS).

Se deniegan las pretensiones de la demanda, luego de concluir que en la inexistencia de los presupuestos de hecho de las causales de inhabilidad invocadas.

En relación con la inhabilidad de intervención en la celebración de contratos, con entidad pública, señalo que el periodo del demandado como presidente de la asociación de vivienda de Charta, ASOVICHARTA, no coincide con el termino inhabilitante de que trata el numeral 3 del articulo 37 de la ley 617 de 2000. de otra parte afirma el tribunal que no se demostró una conducta activa del señor Raúl Solano tendiente a gestionar negocio alguno entre el municipio de Charta y el almacén de víveres de propiedad de la señora Elena de Mújica, en el que trabajó como mero despachador. Ahora aparta el Tribunal que respecto de la inhabilidad por parentesco con funcionario que ejerció autoridad administrativa en el Municipio, precisó, que el periodo no coincide con el que se refiere la norma invocada.

6. Consideraciones de la Sala del Consejo de Estado

Afirma la sala que una interpretación teleológica de la norma invocada (Art. 95 de la ley 136 de 1994), muestra que ella pretende evitar que se otorguen ventajas y

prerrogativas a los candidatos, que dentro de cierto termino, hubiesen intervenido en la gestión de negocios o en la celebración de contratos con entidades públicas, a fin de que no se fragmenten los principios de transparencia e igualdad de acceso a los cargos de elección popular. Así pues, con base en las pruebas estudiadas es claro que en el periodo de inhabilidad a que se refiere la norma citada, no fue demostrada actuación alguna del demandado que demostrara su participación activa en las conductas transcritas en estas primeras líneas, de este modo no se demostraron los supuestos de hecho invocados, necesarios para que se configure a causal de inhabilidad. Respecto del cargo planteado por la vinculación del hermano del demandado como Tesorero, manifiesta la sala, que en cada caso corresponde al juez determinar en concreto si un servidor publico ejerce o no autoridad administrativa, en consideración al análisis de dos elementos fácticos como son: el carácter funcional del cargo y el grado de autonomía en la toma de decisiones, así pues debe analizarse si el cargo desempeñado es de los que por ley son de dirección administrativa, si esto es negativo entonces debe estudiarse las funciones asignadas al mismo, por lo cual el cargo de tesorero a la luz del articulo 190 de la ley 136 de 1994, no realiza función administrativa y realizando el análisis de funciones tampoco se probó tal capacidad, por lo cual se desestimo el cargo y se negaron las pretensiones.

7. Fuente.

Ley 136 de 1994, Art. 95 – 189 - 188

Ley 617 de 2000, Art. 40

Art. 129 – 231 – 250 del CCA.

Art. 115 y 150 de la CNP.

8. Método: Exegético y Sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2003 – 2812 - 00
- Acción: Acción Electoral.
- Demandante: Cesar Augusto Cruz Barrera.
- Demandado: Henry Gamboa Meza – Concejal del municipio de Bucaramanga -
- Tema: Inhabilidad para ser elegido concejal.
- MP: Dra. Francy del Pilar Pinilla Pedraza.

2. Datos relevantes.

El 26 de Octubre de 2003 se llevaron a cabo, las elecciones para autoridades locales, periodo constitucional 2004 – 2007, resultando electo el señor Henry Gamboa meza, quien estaba inhabilitado para ser elegido concejal de conformidad con el artículo 40 de la ley 617 de 2000, por las siguientes razones:

- a. El concejal se desempeño como jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Bucaramanga en el año 2002 hasta el 20 de Enero de 2003.

- b. Igualmente fue nombrado asesor del despacho del alcalde de Bucaramanga, posesionándose el 20 de Enero de 2003.
- c. Ostentando esta calidad fue encargado de la Gerencia de un establecimiento público, entidad descentralizada con personería jurídica, denominado Instituto Municipal del Empleo y Fomento Empresarial de Bucaramanga (IMEBU).
- d. Que en razón de lo anterior el señor Gamboa Meza ejerció autoridad política y dirección administrativa, de acuerdo con las funciones realizadas en el encargo que ostentaba.
- e. Que el 30 de Abril de 2003 el señor Gamboa Meza se desempeñó como secretario Administrativo del Municipio de Bucaramanga, para lo cual se allegaron al proceso las pruebas de los hechos afirmados.

3. Problema Jurídico.

¿Los cargos desempeñados por el accionado, esto es Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal, Asesor del Despacho del Alcalde, Secretario Administrativo del Municipio de Bucaramanga y Gerente encargado del Imebu, cumplen con los requisitos exigidos por el artículo 43 de la ley 617 de 2000?

4. Tesis.

NO

5. Fundamentos de la sala.

El Tribunal considera que no existe prueba suficiente para que los cargos puedan prosperar, al respecto dice:

“La norma que se dice vulnerada consagra varios supuestos para que se configure la inhabilidad predicada, ellos son: I) que en efecto se obste la calidad de empleado publico por parte del declarado electo. II) que en el ejercicio del cargo e funcionario haya desarrollado autoridad civil, política, administrativa o militar III) Que el ejercicio de dicha autoridad se haya dado dentro de los doce meses anteriores a la elección. Agrega el tribunal que como corolario de lo dispuesto en la norma ha de precisarse, que se exige no solamente el ejercicio de una función, sino la titularidad del cargo. Así pues, el requisito de la titularidad y el desempeño efectivo del cargo son requisitos indispensables que deben configurarse, puesto que la norma en reflexión exige la condición de empleado publico, la que se adquiere solo mediante acto administrativo de designación y posesión del cargo; además, de acuerdo con lo anterior es importante que el empleo este contemplado dentro de la planta de personal, existiendo así la disponibilidad presupuestal para el mismo”

Con todo lo anteriormente dicho, concluye la sala que los cargos acusados no prosperan, puesto que aunque en los dos primeros, esto es Jefe de la oficina Asesora de Planeacion y Asesor del despacho del Alcalde, aunque bien cumplen con los requisitos de empleo publico, no cumple con el referido al ejercicio de autoridad civil, política o administrativa; respecto del tercer cargo, considera la sala, que falla el requisito de titularidad requisito sin el cual la inhabilidad no se constituye.

6. Fuente.

Ley 136 de 1994, Art. 188 – 189 – 190.

Ley 617 de 2000, Art. 43

7. Método: Exegético y Sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2003 – 2812 – 00 (Radicación Interna: 3816)
- Corporación: CONSEJO DE ESTADO
- Acción: Acción Electoral.
- Demandante: Cesar Augusto Cruz Barrera.
- Demandado: Henry Gamboa Meza – Concejal del municipio de Bucaramanga -
- Tema: Inhabilidad para ser elegido concejal.
- MP: Dr. Reinaldo Chavarro Buriticá.

2. Datos relevantes.

El 26 de Octubre de 2003 se llevaron a cabo, las elecciones para autoridades locales, periodo constitucional 2004 – 2007, resultando electo el señor Henry Gamboa meza, quien estaba inhabilitado para ser elegido concejal de conformidad con el artículo 40 de la ley 617 de 2000, por las siguientes razones:

- a. El concejal se desempeñó como jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Bucaramanga en el año 2002 hasta el 20 de Enero de 2003.
- b. Igualmente fue nombrado asesor del despacho del alcalde de Bucaramanga, posesionándose el 20 de Enero de 2003.
- c. Ostentando esta calidad fue encargado de la Gerencia de un establecimiento público, entidad descentralizada con personería jurídica, denominado Instituto Municipal del Empleo y Fomento Empresarial de Bucaramanga (IMEBU).
- d. Que en razón de lo anterior el señor Gamboa Meza ejerció autoridad política y dirección administrativa, de acuerdo con las funciones realizadas en el encargo que ostentaba.
- e. Que el 30 de Abril de 2003 el señor Gamboa Meza se desempeñó como secretario Administrativo del Municipio de Bucaramanga, para lo cual se allegaron al proceso las pruebas de los hechos afirmados.

3. Problema Jurídico.

- A. ¿Se desempeñó el demandado como empleado de hecho?
- B. ¿Es posible jurídicamente que un funcionario de esta categoría incurra en la inhabilidad examinada?

- C. ¿En el caso que nos ocupa están probados los presupuestos fácticos de la misma?

4. Tesis.

- A. SI
B. SI
C. SI

5. Fundamentos de la sala.

La Sala de lo Contencioso Administrativo ha definido a los funcionarios de facto o de hecho como aquellos que carecen de investidura o que la tienen, pero de manera irregular, desempeñan funciones que corresponden efectivamente a un empleo público debidamente creado y tienen los mismos derechos salariales y prestacionales que se le reconocen a los funcionarios de iure (derecho). Así pues, conforme a los criterios jurisprudenciales, el demandado se desempeñó como un funcionario de hecho en cuya investidura se advierte la irregularidad de no haber tomado posesión del cargo, o no haberse probado esta; no obstante lo anterior, tuvo los mismos derechos y obligaciones de un empleado de derecho, los actos que expidió tuvieron pleno valor y estuvo sujeto a las inhabilidades predicables de los empleados de iure. Teniendo en cuenta lo expuesto y agregando que los

fundamentos fácticos de la inhabilidad establecida en el numeral 2 del artículo 40 de la ley 617 de 2000, están probados, la sala de lo Contencioso Administrativo, da prosperidad a los cargos y procede a revocar la sentencia apelada.

6. Fuente.

Ley 136 de 1994, Art. 188

Ley 617 de 2000, Art. 40 - 43

Art. 226 del CCA

Sentencia del 5 de Mayo de 2005, exp. 3681.

7. Método: Exegético y Sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2003 – 2916 - 00
- Acción: Acción Electoral.
- Demandante: Saúl Javier Orostequi cala.
- Demandado: Ceferino Calderón Pimentel – Concejal del municipio del Palmar -
- Tema: Elementos que configuran causal de inhabilidad - Nulidad de acto que declara la elección del demandado como concejal.
- MP: Dr. Solange Blanco Villamizar.

2. Datos relevantes.

El señor Ceferino Calderón Pimentel se inscribió el primero de enero de 2003 un contrato de prestación de servicios con el Instituto de Salud de El Palmar, para ser ejecutado en un plazo de noventa días (nueve meses antes de la elección) lo que origina inhabilidad consagrada en el artículo 10 de la ley 617 de 2000; modificado por la ley 136 de 1994 Artículo 43.

3. Problema Jurídico.

¿Determinar si debe ser declarado nula la elección de don Ceferino como concejal del Palmar para periodo 2004 – 2007 en razón de celebrar contrato sin formalidades plenas con el “INSAPAL”?

4. Tesis.

NO

5. Fundamentos de la sala.

El Tribunal considera que si hubo contrato en época inhabilitante; pues hubo suscripción de las partes contratantes y orden de pago. Así pues, probada la suscripción y el registro presupuestal, resulta probada la celebración del contrato. Analizando la ejecución el Tribunal considera, que lo que se debe tener en cuenta es si esta, se ejecutó o no en el municipio; pues en últimas lo que el legislador busca para calificar la inhabilidad para ser elegido concejal es que la ejecución del contrato celebrado no se realice en la circunscripción, donde pretende ser elegido, pues se busca evitar influencias como contratista.

6. Fuente.

Ley 136 de 1994, Art. 43 No 4

Ley 617 de 2000, Art. 40

Ley 100 de 1993, Art. 194 – 197

7. Método: Exegético.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2004 – 0119 - 00
- Acción: Acción electoral.
- Demandante: Carlos Leonardo Hernández.
- Demandado: Iovani Gómez Celis – Alfonso Riaño Castillo – Elisa Domínguez de Rueda.
- Tema: Doble militancia política.
- MP: Dr. Solange Blanco Villamizar.

2. Datos relevantes.

El 26 de octubre de 2003 se realizaron las elecciones de gobernadores, diputados, concejales y alcaldes en todo el país – los candidatos relacionados en el proceso figuran en el registro inscrito así: Iovani Gómez Celis (Nuevo liberalismo), Alfonso Riaño (CC), Elisa Domínguez de Rueda (Anapo), para ser elegidos para el periodo constitucional 2004/2007 – según archivos estos candidatos fueron diputados en el periodo 2001 – 2003 pero avalados y elegidos por el partido liberal Colombiano

– para el periodo 2004/2007 ninguno presento renuncia a su partido incurriendo en perjurio – se encuentran entonces los demandados inhabilitados según el artículo 107 de la Constitución Nacional.

3. Problema Jurídico.

¿El artículo 107 de la Constitución Nacional, consagra una causal de inhabilidad?

4. Tesis.

NO

5. Fundamentos de la sala.

Las inhabilidades constituyen elementos taxativos para ser nombrados o para inscribirse por que la elección en un cargo determinado. Estos impedimentos están constituidos por calidades negativas a cumplir por parte del futuro servidor público anteriores a su elección o nombramiento. Respecto de la Corte Constitucional (sentencia 147 – 1998), no se puede elevar a categoría de inhabilidad una conducta que no se elevó como tal puesto que si así se procediera se estaría convirtiendo la excepción en una regla, olvidando que las causales que las generan son restrictivas y taxativas.

6. Fuente.

Acto legislativo 01 de 2003, Art. 1 (reforma el Art. 107 de la CN)

Sentencia 11 de mayo de 2004. Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado.

Sentencia C147 de 1998.

7. Método: Exegético.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2004 – 0230
- Acción: Simple Nulidad.
- Tema: posesión del Concejo Municipal.
- Demandante: Víctor Rafael Rodríguez Cáceres.
- Demandado: Municipio de Girón – Concejo Municipal –
- MP: Dra. Solange Blanco Villamizar.

2. Datos relevantes.

Manifiesta el actor que 7 de los concejales electos en las pasadas elecciones del 2003 por el municipio de Girón, tomaron posesión el 2 de enero de 2004, sin los requisitos y formalidades legales para su legítima posesión, “no presentaron sus certificados de antecedentes penales y disciplinarios”. Que dicha documentación fue expedida el 5 de enero de 2004, fecha posterior a la posesión de los concejales electos del municipio de Girón. Que debido a la situación anterior, no se pudo realizar la elección del personero Municipal de Girón el día 5 de enero de

2004, por lo que el actor como abogado y aspirante a este cargo interpuso acción de tutela el 6 de enero del 2004, para proteger la legalidad de los actos. Expone el actor que los votos de los siete concejales que presentaron posteriormente a su posesión la documentación requerida esta viciada de nulidad, por que su posesión es ilegítima o ilegal; Por los cual, no hubo entonces debida elección de personero, por lo que debe esta declararse nula. Expone además que la elección no solo se encuentra viciada por procedimientos de posesión si no que además en la elección del personero se incurrió en delitos penales que el mismo actor denunció a la fiscalía.

3. Problema Jurídico.

¿Se estructura la irregularidad la irregularidad que se aduce en la posesión de los siete concejales y en caso afirmativo, ésta tiene la identidad suficiente para viciar de nulidad la elección del personero?

4. Tesis.

NO

5. Fundamentos de la sala.

Comprobada la circunstancia afirmada por el actor en el sentido que siete de los diez concejales que intervinieron en la elección del personero municipal no presentaron los certificados sobre antecedentes penales y disciplinarios en el momento de su posesión, debe responder el tribunal, que dicha circunstancia no constituye una identidad suficiente para enervar la elección del personero.

Los fundamentos en los que se basa la sala son los siguientes:

- Los concejales cumplieron con la solemnidad esencial que exige el artículo 122 superior cual es la de la posesión, esto es, prestaron juramento de cumplir y defender la constitución y desempeñar los deberes que le incumben.
- La presentación o no de los certificados de antecedentes disciplinarios y penales, resulta un mero acto de trámite – no esencial de la posesión – y por ende, no cobra identidad suficiente para enervar dicha posesión.
- El deber de presentar certificados sobre antecedentes disciplinarios y penales deviene del párrafo del artículo 1 de la ley 190 de 1995 “Por el cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y se fijan disposiciones para erradicar la corrupción administrativa” PARAGRAFO, quien fuera nombrado para ocupar un cargo o empleo público... deberá al

momento de la posesión presentar los certificados de antecedentes penales y disciplinarios. Así pues aclara el Tribunal que los concejales no son nombrados ni ocupan cargo o empleo publico; al respecto, menciona la sala, el Concejo de Estado ha sostenido el criterio sobre el artículo 312 de la Constitución Nacional, según el cual los concejales no tienen la calidad de empleados público, por lo que al tenor de dicho artículo y debido a su claridad, obliga al interprete a darle aplicación sin desatender su tenor literal; igualmente el artículo 123 de la CNP, establece que los miembros de las corporaciones publicas son servidores públicos y nada mas. Ahora el artículo 141 del decreto 2150 de 1995, que establece el tramite de la posesión para efectos de la posesión de un cargo publico....bastara con la presentación de la cedula de ciudadanía. Una vez verificada la posesión...la entidad pública procederá dentro de los 15 días hábiles siguientes, a solicitar los antecedentes disciplinarios y judiciales... así pues por todo lo antes dicho, la pretensión anulatoria del acto de elección no prospera.

Ahora referente a la debida o indebida escogencia de la acción la sala dice, que, con la acción de nulidad cualquier persona esta legitimada para buscar, el restablecimiento de la legalidad, asegurar que la actuación administrativa se ajuste a derecho, por lo cual al no enjuiciarse la inelegibilidad del personero por impedimentos o violación a normas que regulen su elección; si no la irregularidad

en la posesión de siete concejales que participaron en la elección, es procedente la acción de simple nulidad.

6. Fuentes.

Art. 122 - 123 – 312 de la CN

Decreto 2150 de 1995

7. método: exegético y sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2004 – 0230
- Acción: Simple Nulidad.
- Tema: posesión del Concejo Municipal.
- Demandante: Víctor Rafael Rodríguez Cáceres.
- Demandado: Municipio de Girón – Concejo Municipal –
- MP: Dra. Solange Blanco Villamizar.
- Segunda Instancia: Dr. Darío Quiñones Pinilla.
- Radicado Interno: 4149.
- Acción: Electoral; sentencia del 22 de Febrero de 2007.

2. Datos relevantes.

Manifiesta el actor que 7 de los concejales electos en las pasadas elecciones del 2003 por el municipio de Girón, tomaron posesión el 2 de enero de 2004, sin los requisitos y formalidades legales para su legítima posesión, “no presentaron sus certificados de antecedentes penales y disciplinarios”. Que dicha documentación fue expedida el 5 de enero de 2004, fecha posterior a la posesión de los

concejales electos del municipio de Girón. Que debido a la situación anterior, no se pudo realizar la elección del personero Municipal de Girón el día 5 de enero de 2004, por lo que el actor como abogado y aspirante a este cargo interpuso acción de tutela el 6 de enero del 2004, para proteger la legalidad de los actos. Expone el actor que los votos de los siete concejales que presentaron posteriormente a su posesión la documentación requerida esta viciada de nulidad, por que su posesión es ilegítima o ilegal; Por los cual, no hubo entonces debida elección de personero, por lo que debe esta declararse nula. Expone además que la elección no solo se encuentra viciada por procedimientos de posesión si no que además en la elección del personero se incurrió en delitos penales que el mismo actor denunció a la fiscalía.

3. Problema Jurídico

¿El acto de declaratoria de elección acusado se encuentra viciado de nulidad por la participación como electores de siete concejales que considera indebidamente posesionados?

4. Tesis

NO

5. Consideraciones de la Sala

Para la sala es evidente que ninguna de las normas que se invocan en la demanda contempla como causal de nulidad del acto de declaratoria de elección el supuesto fáctico en el que insiste el recurrente, esto es, que los servidores públicos que actuaron como electores hubieran adquirido irregularmente esa investidura.

En tan contexto, esa imprecisión de la demanda permitiría, sin más desestimar sus pretensiones en lo que se refiere al cargo que se analiza, pues así planteados sus fundamentos de derecho, no puede entenderse desvirtuada la presunción de validez del acto de declaratoria de elección impugnado .

No obstante, encuentra la sala una razón diferente para concluir en la falta de prosperidad del cargo.

Así, sin que sea del caso analizar la vigencia y/o exigibilidad a los Concejales del deber contenido en la norma transcrita, el hecho de que la nulidad del acto de declaratoria de elección se plantee como derivada de una irregularidad en el acto de posesión de los servidores públicos que expidieron tal acto administrativo, obliga a considerar impróspera la censura así formulada, en cuanto se estructura a partir de una irregularidad que no tiene el alcance suficiente para afectar en modo alguno la presunción de legalidad del acto acusado. La razón principal que expone la sala es que la jurisprudencia es unánimemente aceptado que las irregularidades que puedan tener lugar en el acto de elección o nombramiento o en la diligencia de posesión de un servidor publico, por si solas no convierten en nulos los actos posteriormente expedidos por este en ejercicio de la función publica de la que, se entiende, se encuentra investido.

Respecto de la acción escogida la sala revoca el aparte de la sentencia del tribunal que dice: “Declárese no probada la excepción de indebida escogencia de la acción”, pues a su criterio la acción correcta por medio de la cual debió habersele dado tramite al asunto es la acción de nulidad electoral, pues tal como afirma, esta es una modalidad especial de la acción de nulidad para la impugnación de actos administrativos mediante los cuales se declara la elección o se hace un nombramiento.

6. Fuentes

Art. 84 - 129 – 131 – 227 – 228 - 134B del CCA

Jurisprudencia del Concejo de Estado. Acción de Nulidad y Nulidad Electoral.

7. Método

Exegético y Sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2004 – 1453 - 00.
- Acción: Nulidad electoral.
- Tema: Nulidad de Acta de Nombramiento y posesión.
- Demandante: Procuraduría Provincial de Barrancabermeja.
- Demandado: Gerencia ESE Barrancabermeja (Jairo Santamaría Castillo) – Decreto 273 de 2003.
- MP: Dr. Milciades Rodríguez Quintero.

2. Datos relevantes.

La junta directiva de la ESE de Barrancabermeja, cuatro días después de la entrada en vigencia del decreto 3344 de 2003, conforme la terna para la designación del gerente de la citada empresa social (ESE Barrancabermeja). El 30 de diciembre la alcaldesa municipal encargada, nombro y posesiono como gerente al señor JAIRO SANTAMARIA CASTILLO, sin el cumplimiento de los requisitos exigidos en el decreto 3344 de 2003 y en acatamiento del fallo de tutela calendarado el 29 de diciembre de mismo año y emitido por el juez segundo penal municipal de

Barrancabermeja. La defensa propone excepciones que le dan fuerza a su defensa dentro de las cuales se destaca la caducidad de la acción.

3. Problema Jurídico.

¿el tiempo de caducidad de la acción estipulada en el código contencioso administrativo es igualmente aplicable y operable para los agentes del Ministerio Público?

En caso negativo:

¿En el nombramiento del gerente de la ESE de Barrancabermeja, se infringieron las normas citadas?

4. Tesis.

Primer problema: sí

5. Fundamentos de la sala.

Dice la sala que el artículo 136 No 12 del CCA, modificado por el artículo 44 de la ley 448 de 1998, regula la caducidad de la acción electoral. En tratándose de

actos de nombramiento, como el demandado, el Consejo de Estado ha dejado claro que este termino principio a contabilizarse desde la fecha de su publicación que para el caso de nombramientos del orden nacional, lo será el día en que se inserte en el diario oficial y de nombramientos locales, el día en que hubiere publicitado por cualquier medio oficial local, en la jurisdicción territorial del ente municipal respectivo.

Sobre este punto precisa la corporación, que el artículo 136 No 20 del CCA establece que “la acción electoral caducara en 20 días, contados a partir del siguiente a aquel en el cual se notifique legalmente el acto por medio del cual se declara la elección o se haya expedido el nombramiento de cuya nulidad se trata. Frente a los actos de confirmación, el término de caducidad de la acción se contara a partir del día siguiente a la fecha en la cual se confirme la designación o el nombramiento.

En este caso en concreto, se tiene que las pretensiones anulatorias se dirigen contra el acto que designo el gerente de la empresa social del estado de Barrancabermeja, no encontrándose dentro del informativo la constancia de la fecha que fue notificado al interesado, como tampoco de su publicación para conocimiento de la comunidad local, razón o la cual el Tribunal debe tomar como referencia para el conteo del termino dentro del cual cualquier persona se encontraba facultada legalmente para el ejercicio de la acción electoral contra el

citado acto, la fecha en la cual se posesiono el designado, esto es el 30 de diciembre de 2003, lo cual permite afirmar que lo 20 días que consagra el citado artículo, para controvertir su legalidad, se extendía hasta el 29 de enero de 2004. Así las cosas el término para ejercitar la acción se encontraba más que vencido. La corporación llega a esta conclusión, si se tiene en cuenta que a pesar de que efectivamente el artículo 9 del citado decreto, que fuera elevado a rango legal a través de la ley 141 de 1961, facultaba a la procuraduría para ejercer en cualquier tiempo todo acto que considerara no acorde a la ley, el consejo de Estado rectifica la posición asumida en proveído del 24 de marzo de 1988 y concluye que el artículo 9 del decreto 2898 de 1953 no se encuentra vigente; por tanto la caducidad de la acción aplica para cualquier persona inclusive la Procuraduría General de la Nación.

6. Fuente.

Art. 164 del CCA.

Art. 136 No 12 del CCA.

Art. 136 No 20 del CCA.

Ley 141 de 1961. Art. 9.

Ley 28 de 1979.

Ley 446 de 1998.

Decreto 2898 de 1953. Art. 9.

Decreto 273 de 2003, del 29 de Diciembre de 2003.

Dto 273 del 29 de Diciembre de 2003.

Sentencia C – 646 de 2000.

Consejo de Estado. CP: Dr. Armando Gutiérrez Velásquez.

Consejo de Estado. CP: Dra. Noemí Hernández Pinzon. Exp. 3210 del 19 de febrero de 2004.

Consejo de Estado. Exp. 3292, del 18 de marzo de 2004. Consejero Ponente: Dra. Maria Noemí Hernández Pinzón.

7. Método: exegético y sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2004 – 3260 - 00
- Acción: Perdida de Investidura.
- Demandante: Javier Ramírez Saavedra.
- Demandado: Jairo Adolfo Ríos Hernández – Concejal del municipio de Zapatoca -
- Tema: Elementos que configuran causal de pérdida de investidura, por inasistencia a plenarias en un mismo periodo.
- MP: Dr. Solange Blanco Villamizar.

2. Datos relevantes.

El presidente del Concejo, en uso de las facultades que se le otorgan interpone la Acción de Perdida de investidura, con el fin de que el Concejal pierda la investidura y además que se invalide el formulario que expide la Registraduría Nacional del Estado Civil y se deje sin efectos la credencial otorgada a su nombre. La demanda se fundamenta en que el concejal demandado dejó de asistir a seis

sesiones plenarias del concejo donde se estudiaron y aprobaron proyectos de acuerdo. En la contestación de la demanda, como defensa el accionado afirma que sus faltas son por enfermedad la cual esta debidamente sustentada a través de constancias de médicos especialistas.

3. Problema Jurídico.

¿Las inasistencias a sesiones consecutivas dentro de un mismo periodo, pueden ser justificables cuando existe fuerza mayor?

4. Tesis.

SI

5. Fundamentos de la sala.

El Tribunal apoyado en la diferente jurisprudencia del Consejo de Estado, define la perdida de investidura como una sanción de carácter jurisdiccional , de tipo disciplinario que castiga la trasgresión al código de conducta intachable que deben observar, por razón del inapreciable valor social y político de la investidura que ostentan, que para el caso en estudio es el de concejal. La ley 617 de 2000, articulo 48 numeral 2 impone a los concejales sanción de perdida de investidura cuando dejan de asistir en un mismo periodo a cinco o mas sesiones plenarias o

de comisión en las que voten de acuerdo, salvo cuando medie fuerza mayor; por dicha razón en la parte resolutive de la sentencia, la sala hace un breve análisis detallado de la norma, seguido del respectivo análisis probatorio llegando de esta manera a la conclusión, que efectivamente los problemas de salud acaecidos por el concejal de Zapatoca (Accionado) concuerdan con las sesiones del concejo a las que el mencionado accionante dejó de asistir, por lo cual probada la fuerza mayor el Tribunal deniega las pretensiones de la demanda.

6. Fuente.

Ley 617 de 2000, Art. 48

Ley 95 de 1980, Art. 1

Ley 144 de 1994, artículo 10

Sentencia del 31 de Mayo de 1965 CXI – CXII

Sentencia del 26 de Mayo de 1982 CLXV

7. Método: Exegético.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2004 – 3275 - 00
- Acción: Acción de Pérdida de Investidura.
- Demandante: Marcel Roberto Larios.
- Demandado: Jesús Garzón – Concejal del municipio de Girón -
- Tema: Violación del régimen de Inhabilidades – Trafico de Influencias.
- MP: Dra. Francy del Pilar Pinilla Pedraza.

2. Datos relevantes.

El señor Jesús Garzón se desempeña como concejal del municipio de Girón elegido en los comicios del mes de Octubre de 2003; que además se desempeño como vicepresidente de la asociación Comunal de Juntas del municipio de Girón ASOJUNTAS del cinco de octubre de 2003 al treinta y uno de Agosto de 2004, conforme lo certifica la Resolución 11.898 de la Secretaria de Gobierno de Santander, ejerciendo en consecuencia dos cargos. Así pues en provecho de su fuero como concejal realizo gestiones, contratos y convenios a favor propio, de un tercero y de una entidad privada (ASOJUNTAS), estando en contra de la

prohibición de celebrar contratos con entidades privadas que manejen recursos públicos en lo referente a la gestión de intereses propios o ajenos ante los organismos estatales.

3. Problema Jurídico.

¿Es violatorio del régimen de incompatibilidades, el ser concejal y vicepresidente de una Asociación Comunal de Juntas dentro de un mismo municipio y utilizar los beneficios, garantías e influencias del primero en provecho del segundo ?

4. Tesis.

NO

5. Fundamentos de la sala.

El Tribunal comienza sus consideraciones con un amplio relato de lo que ha sido la “perdida de Investidura” como institución consagrada en la Constitución Nacional; de la misma manera plasma el concepto de incompatibilidad, definiéndola así como la imposibilidad jurídica de realizar dos actividades que resultan inconciliables por razón de la función pública que cumple el concejal, quien tiene a su cargo la representación de los intereses generales de toda una comunidad, impidiendo Así que se confunda el interés privado directo o indirecto

con el interés público. Así pues, teniendo en cuenta los conceptos precisados en la providencia y los argumentos a los que llegó la sala luego del estudio de fondo realizado a cada uno de los cargos formulados, la sala decide denegar las pretensiones de la demanda, luego de que no se probó las calidades exigidas por las normas estudiadas, esto es Art. 45 No. 4 de la ley 136 de 1994, Art. 52 de la ley 192 de 1995, Art. 127 de la ley 136 de 1994) para que se configurara la incompatibilidad mencionada, igualmente respecto del cargo de tráfico de influencias, se dice en la misma providencia, que debe estar probado dentro del proceso cuatro elementos importantes, a saber: a) que se ostente la calidad de concejal b) que se invoque esa calidad o condición c) que reciba, haga dar o prometa para sí o para tercera persona, dinero, dádiva o similares d) con la ayuda de un servidor público en asunto que este se encuentre conociendo o deba conocer; elementos que no fueron demostrados dentro del proceso.

6. Fuente.

Ley 136 de 1994, Art. 55

Ley 617 de 2000.

Ley 144 de 1994.

Consejo de estado, sección primera, expediente No. 69676113. MP. Dr rafael E Ontau de Lafont.

7. Método: Exegético.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2006 – 01138 - 00
- Acción: Acción de pérdida de investidura.
- Tema: destitución por inhabilidad.
- Demandante: Carlos Alfaro Fonseca.
- Demandado: Evelia Moreno García – concejal del municipio de Confines (S)
- MP: Dra. Francy del Pilar Pinilla.

2. Datos relevantes.

Los señores Hernando Jiménez Méndez, Evelia Moreno, Marcos Prada y Álvaro Jiménez Rincón; inscribieron sus nombres como candidatos al consejo municipal de confines para el periodo constitucional 2004 – 2007 por el nuevo liberalismo al cual correspondió dos curules una asignada a Hernando Jiménez seguido de Evelia, el señor Hernando Jiménez fue sancionado disciplinariamente con destitución e inhabilidad por un periodo de diez años por decisión de la

procuraduría provisional de Sangil confirmado por la Procuraduría Regional de Santander.

La señora Evelia contrato con el municipio de confines, contrato de trasporte de 14 estudiantes, el mencionado contrato se celebro un año antes de que la señora Evelia tomara posesión como concejal del municipio de confines en reemplazo de señor Hernando Jiménez. Por esta razón el demandante invoca la causal del articulo 40 No 3 de la ley 617 de 200 que dice que no se puede celebrar contratos con el estado por lo menos un año antes de la elección del cargo al cual aspira. Según el demandante la concejal actuó de mala fe, pues se posesiono a sabiendas de su inhabilidad para hacerlo.

3. Problema Jurídico.

¿La inhabilidad consagrada en el articulo 40 No 3 de la ley 617 de 2000, se refiere al tiempo corrido antes de la elección, al cargo de elección popular al cual se aspira o del acto de posesión del mismo, dentro del municipio en el cual se ocupa la curul?

En caso de que la respuesta sea del acto de posesión

¿Se encontraba la señora Evelia inhabilitada para posesionarse en el cargo de concejal, en reemplazo del señor Hernando Jiménez?

4. Tesis.

Primer problema jurídico: Al acto de posesión

Segundo problema jurídico: - la respuesta del primer problema jurídico es negativa -

5. Fundamentos de la sala.

Para la sala la inhabilidad no se configura pues la causal habla de elección y no de posesión si el tenor del literal de la norma el contrato no se celebró antes de la elección si no después de la misma. Así pues cuando la norma hace referencia a la posesión es para indicar que solo ahí se materializa las inhabilidades y se generan prohibiciones e incompatibilidades propias del ejercicio del cargo, sin que ello conduzca a entender que se varía la disposición prohibitiva que contempla el periodo generador de la inhabilidad esto es un año antes de la elección y no de la posesión.

Se pregunta la sala ¿Qué finalidad tiene la prohibición luego de la elección? Será que así la condición limitarla a las actividades del “llamado” limitando el ejercicio de muchas actividades cuando ni siquiera tenga la certeza de ocupar la curul.

Dice la sala que no puede olvidarse que son las elecciones las que generan la vocación de llamadas a ocupar o desempeñar el cargo de elección popular y no la convocatoria de la mesa directiva con el fin de que cubra la vacante.

6. Fuentes.

Reglamento 01 de 25 de Julio de 2003, del Consejo Nacional Electoral. Art. 19.

Art. 4 No 3 de la ley 617 de 2000.

Consejo de Estado. Sala Plena. CP. Ana Margarita Olaya Forero. Sentencia de mayo 15 de 2001.

Art. 179 No 3 de la CNP.

7. método: exegético y sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2006 – 2649 - 00
- Acción: Perdida de Investidura.
- Demandante: Carlos Augusto Freire Vitta.
- Demandado: José Alfredo Ariza Florez – como Concejal del Municipio de Bucaramanga -
- Tema: prohibición de vincular laboralmente a familiar en el mismo municipio.
- MP: Dr. Julio Edison Ramos.

2. Datos relevantes.

José Alfredo Ariza Florez, se desempeña como concejal del Municipio de Bucaramanga para el periodo 2004 – 2003. el acusado tiene a su hija, laborando en la empresa de servicios públicos como lo es, la compañía de acueducto Metropolitano. Servicio domiciliario que se presta en el área metropolitano, lo que permite concluir que no actúa de buena fé ya que la ley establece una inhabilidad respecto de los vínculos familiares y las personas que porten la investidura y que

tiene a sus familiares trabajando en empresas descentralizadas o en calidad de funcionarios públicos en el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

3. Problema Jurídico.

¿El vínculo laboral desempeñado por la hija del concejal de Bucaramanga, como Representante Legal del Acueducto Metropolitano de Bucaramanga constituye falta, para proceder a declarar la pérdida de investidura del accionado?

4. Tesis.

NO

5. Fundamentos de la sala.

Afirma el Tribunal que el señor José Alfredo Ariza Florez no nombro, eligió o designo como servidor publico a su hija, ni designo al Gerente de la compañía de acueducto metropolitano de Bucaramanga quien contrato a la señora Ariza Obregón; como se puede apreciar, no se advierte que haya intervenido en la designación de su pariente, como tampoco se advierte que haya intervenido en la designación del gerente de la compañía mencionada.

Ahora respecto a que los parientes por consanguinidad no pueden ser designados funcionarios del respectivo municipio, ni podrán ser miembros de juntas o concejos

directivos o entidades de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, llevó a la sala a definir si la Compañía de Acueducto Metropolitano de Bucaramanga es un ente del Municipio de Bucaramanga; al respecto dijo: "... Está probado que el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga S.A. ESP., es una sociedad constituida como una empresa de servicios públicos domiciliarios de carácter mixto, estructurada bajo el esquema de una sociedad por acciones, regulada por la ley 142 y 143 de 1996..." de lo anterior se desprende que la empresa en mención no fue creada como organismo o entidad de carácter municipal, por lo cual el cargo por dicho fundamento fáctico tampoco esta llamado a prosperar, debido a que la norma solo consagra o aplica a las entidades de orden municipal, como lo es para el caso.

6. Fuente.

Artículo 46 de la ley 136 de 1994.

Artículo 48 de la ley 617 de 2000.

Ley 142 – 143 de 1996.

Sentencia C – 147 de 1998 de la Corte Constitucional.

Sentencia C – 239 de 1995 de la Corte Constitucional.

7. Método: Exegético y Sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2006 – 2788 - 00
- Acción: Perdida de Investidura.
- Demandante: Henry Quiroga Castro.
- Demandado: Alfonso Riaño castillo – Diputado del Departamento de Santander -
- Tema: Inasistencia a cesiones.
- MP: Dra. Solange Blanco Villamizar.

2. Datos relevantes.

El señor Alfonso Riaño Castillo, fue elegido y posesionado como Diputado de la Asamblea Departamental de Santander para el periodo 2004 – 2007; el señor Riaño Castillo, presentó ante el presidente de la Asamblea Departamental renuncia escrita a su curul el día 13 de diciembre de 2005, manifestando que los efectos de su dimisión fueren a partir del 31 de diciembre de dicha anualidad; que la renuncia del demandado no ha sido aceptada por la plenaria de la Corporación,

tal como lo ordena la constitución y la ley, circunstancia por la cual aun mantiene su investidura de Diputado y que como tal, ha inasistido en un mismo periodo de sesiones, a mas de 5 reuniones de plenarias o de comisión en las que se han votado proyectos de ordenanza.

Se expone igualmente en los hechos de la demanda, que a pesar de encontrarse ante un impedimento constitucional y legal de elegibilidad, el señor Riaño Castillo, inscribió su nombre como candidato a la Cámara de Representantes por el Departamento de Santander para el periodo constitucional 2006 – 2010, obteniendo en las pasadas elecciones una curul. Así pues, afirma el actor que el señor Riaño Castillo incurrió en la prohibición según la cual una persona no puede ser elegida en más de una Corporación, ya sea en forma simultánea o aun cuando coincidan sus periodos al menos parcialmente. De igual manera se afirma incurrió en falta, por el incumplimiento de sus deberes como diputado.

3. Problema Jurídico.

¿La aceptación de la renuncia, mediante acto colectivo de la Asamblea Departamental, tiene formalidades sustanciales, sin las cuales no se darían los elementos de su existencia y validez?

¿Dicha aceptación carece de procedimiento y puede inferirse en el hecho de que la posesión de otro diputado desplaza a quien no se le ha aceptado la renuncia?

4. Tesis.

Tribunal Administrativo de Santander: NO

SI

Salvamento de voto: SI

NO

5. Fundamentos de la sala.

Para el Tribunal, existen circunstancias que muestran con claridad que la Asamblea Departamental de Santander en su sesión extraordinaria del trece de diciembre de dos mil cinco aceptó la renuncia del señor Riaño Castillo en la forma por el presentada y que la ausencia de formalidad que se le endilga por la parte actora, no constituye una irregularidad capaz de afectar de manera determinante el resultado de tal aceptación, cual es el de la constitución de la vacancia absoluta en la curul desempeñada por el señor Riaño Castillo. Si la Asamblea asumió estar frente a una vacancia absoluta en la curul, asumió la aceptación de la renuncia.

Salvamento de Voto

No se puede considerar una simple formalidad la aceptación de la renuncia, y por ende, no se puede prescindir de ella sin afectar el acto, dado que la Constitución Política señala en su artículo 261 de la CP "... la renuncia motivada y aceptada por la plenaria de la respectiva corporación", siendo clara la norma al afirmar que la renuncia debe ser aceptada.

6. Fuente.

Ley 136 de 1994, Art. 43 No 4

Ley 617 de 2000, Art. 34 - 36 – 48

Artículo 179 de la CN

Sentencia C – 093 de la Corte Constitucional.

7. método: Sistemático y exegético.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 2006 – 2788 – 00 CE
- Acción: Perdida de Investidura.
- Demandante: Henry Quiroga Castro.
- Demandado: Alfonso Riaño castillo – Diputado del Departamento de Santander -
- Tema: Inasistencia a cesiones.
- MP Primera Instancia: Dra. Solange Blanco Villamizar.
- Segunda Instancia CP: Dr. Rafael e. Ostau de Lafont Pianeta.

2. Hechos relevantes.

En el relato de los hechos el actor afirma que el señor Alfonso Riaño Castillo fue elegido como diputado de la Asamblea Departamental y que tomó posesión de dicho cargo el día 2 de Enero del año 2.004 para el período constitucional 2.004-2007 por el partido convergencia ciudadana. El señor Riaño presentó renuncia a su curul ante el presidente de la Asamblea de Santander el 13 de Diciembre, para que tuviera efectos a partir del 31 de Diciembre de 2.005.

No obstante, según el acta correspondiente a la sesión de la Asamblea de fecha 13 de Diciembre de 2.005 y las actas de las sesiones ordinarias y extraordinarias que han tenido lugar hasta la fecha, la renuncia del señor Riaño no ha sido formalmente aceptada por la plenaria de la corporación como ordena la Constitución y la ley, situación por la cual aun mantiene su investidura de Diputado y que como tal no ha asistido a más de cinco reuniones plenarias o de comisión en las que se ha votado proyectos de ordenanza.

Así mismo, el Señor Alfonso Riaño Castillo inscribió su nombre para candidato a la cámara de Representantes por el Departamento de Santander para el periodo constitucional 2.006-2.010 ,resultando elegido el 12 de Marzo de 2.006, incurriendo en violación directa del régimen de incompatibilidades, según lo previsto en el artículo 1º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, norma que remite a la causal genérica de ineligibilidad prevista en el artículo 8º del artículo 179 del Constitución Política; e incurrió en la conducta señalada en el artículo 48, inciso 2º, de la citada ley, pues ha inasistido a 5 sesiones ordinarias o de comisión de la Asamblea, donde se han votado proyectos de ordenanza.

3. Problema jurídico.

¿La falta de votación en la sesión del 13 de diciembre de 2005 de la Asamblea sobre la renuncia del diputado es argumento válido para determinarla como no

aceptada, y por tal razón el Señor Riaño mantiene su calidad de diputado y en consecuencia su investidura como tal?

4. Tesis de la Primera Instancia.

El A quo decide que no prosperan las pretensiones de los cargos imputados al demandado acogiendo la tesis de la defensa, puesto que conforme al artículo 48 del capítulo V de la ley 617 de 2.000 se reglamentó la pérdida de investidura a los diputados señalando expresamente sus causales en las cuales no incluyó como causal de pérdida de investidura la violación del régimen de inhabilidades, estipulada para los congresistas. De otra parte la ley 617 de 2.000 en su artículo 34 señaló taxativamente las prohibiciones constitutivas de incompatibilidad de los diputados, dentro de las cuales no hace reenvío al artículo 179-8 de la Carta Política, en el entendido de que su periodo de diputado esta referido al ejercicio subjetivo de tal función y no al objetivo señalado por la Constitución Política, porque a partir del 1 de Enero el diputado fue reemplazado por la Dra. Divis Cecilia Sánchez, entendiéndose de este modo que se produjo por aceptación de renuncia y por ende separación definitiva de su investidura de diputado.

Colige también que según los medios de pruebas constituidos por los registros de las intervenciones en la sesión del 13 de diciembre de 2005, el testimonio de quien fuera el Presidente de la Asamblea de la época y de otros diputados, así como en

la Resolución por la cual se llamó al segundo renglón de la lista, puede evidenciarse con claridad que la sesión de la referencia dicha corporación aceptó la renuncia del mencionado diputado y dio aplicación al artículo 261 de la Constitución Política cuyos resultados no se afectan por la ausencia de formalidad que le endilga el actor y que en razón de todo ello se puede afirmar la no obligatoriedad del demandado de asistir a las sesiones que se le imputan, por ende no se configura la causal de pérdida de la investidura que se le atribuye, razón por la cual se niegan las peticiones de la demanda.

Salvamento de voto Magistrado Ponente: Dr. Julio Edison Ramos Salazar

El Honorable Magistrado Dr. Julio Edison Ramos Salazar se aparta de la decisión tomada por la sala del Tribunal Administrativo de Santander, puesto que analiza si la aceptación de la renuncia tiene formalidades sustanciales sin las cuales no se darían los elementos de su existencia y validez o si por el contrario la aceptación carece de procedimiento y puede inferirse con la mera posesión de otro diputado con quien se desplazaría a quien no se le ha aceptado la renuncia.

Para esto toma en consideración el artículo 261 de la Constitución Política “...la renuncia motivada y aceptada por la plenaria de la respectiva corporación” siendo clara la norma que la renuncia debe ser aceptada.

Por otra parte también cita la doctrina en lo que atañe a los requisitos de existencia y validez del acto administrativo La Forma que conlleva no solo su contenido y descripción, sino que para su validez exige la EXPEDICIÓN REGULAR del mismo, siempre conforme a la Constitución y las normas superiores, elementos de existencia y validez acogidos por el Consejo de Estado. Es por eso que infiere que no existe acto administrativo de la Asamblea Departamental de Santander aceptando la renuncia de RIAÑO, puesto que no cuenta con los requisitos mencionados.

En síntesis, no habiendo aceptación de la renuncia a la fecha de inscripción como candidato al Congreso de la República, la fecha de su elección como representante a la cámara se encontraba aún como diputado de la Asamblea Departamental de Santander para el período constitucional 2.004-2.006 derivándose de ello la inasistencia a sesiones formulada en el cargo segundo, por lo cual debió decretarse la pérdida de investidura.

Consejo de Estado.

Consejero Ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

Tres de mayo de dos mil siete.

El Consejo de Estado **CONFIRMA** la sentencia apelada, de fecha 4 de octubre de 2006 del Tribunal Administrativo de Santander, mediante la cual niega la solicitud

de pérdida de la investidura de diputado del departamento de Santander que ostentó ALFONSO RIAÑO CASTILLO, puesto que la Sala observa que la renuncia fue presentada ante la Asamblea a la que pertenecía el demandado; que ésta fue leída en la sesión del 13 de diciembre de 2005, por ende fue del conocimiento de esa colectividad administrativa; que no hubo ninguna manifestación en contra de su aceptación, mientras que todas las intervenciones que se dieron denotaron lo contrario, esto es, su aceptación; que todo el diligenciamiento posterior que se le dio es indicio necesario y manifestación inequívoca de que hubo aceptación de la renuncia, lo cual aparece corroborado en la respuesta a un derecho de petición suscrita por el Secretario General y el Presidente de la Asamblea, atrás reseñada, aportada como prueba de la parte actora, en la que informan que la renuncia “fue aceptada por la plenaria sin haber sido sometida a votación”.

A lo anterior se agrega que según el artículo 38 del Decreto 1222 de 1986, al Presidente de la asamblea corresponde llamar a los diputados suplentes en los casos de faltas absolutas o temporales de los principales, y que son faltas absolutas, entre otras, la renuncia admitida; en tanto que el artículo 72 ibídem establece que los actos de las asambleas departamentales relativas a la ejecución de un hecho especial, “como un nombramiento”, o la decisión de un punto determinado, que no imponen obligaciones ni crean derechos a los asociados, se denominarán resoluciones, y todo ello es lo que aparece surtido en la resolución mediante la cual el Presidente de la Asamblea llamó a la persona con vocación de

reemplazar al renunciante y llenar su correspondiente vacancia absoluta; decisión que se materializó con la respectiva posesión de esa persona el 27 de diciembre de 2005 en la curul dejada por el inculpado; posesión que de por sí comporta la desvinculación de una persona como diputado y la vinculación de otra, independientemente de la regularidad o legalidad del trámite surtido para ese efecto.

De esta forma la Sala observa que el demandado se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes varios días después de haber presentado y materializada tal renuncia con la posesión de su reemplazo, de manera que en el momento de su elección como congresista había dejado de ser diputado, razón suficiente para concluir que los períodos no coincidieron.

Tales planteamientos de la Corte Constitucional coinciden con los de la Sala Plena de la Corporación, en el fallo de 27 de agosto de 2002 en el cual se señala:

“Esta Sala también ha considerado que la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 8 del artículo 179 de la Constitución Política se configura si el congresista se posesiona sin renunciar previamente a la investidura de la otra corporación o del cargo público para el que había sido elegido con anterioridad, pues el factor decisivo es el de que el demandado haya actuado simultáneamente en dos corporaciones o una corporación y un cargo público”

Por consiguiente, se hace imposible que el demandado hubiere realizado las conductas descritas en las causales de pérdida de la investidura que se aducen en la demanda, de una parte por la falta de coincidencia de los períodos de diputado y de congresista para los cuales aquél fue elegido, puesto que el primero terminó el 27 de diciembre de 2005, día en que le se materializó la aceptación de su renuncia a la Asamblea Departamental de Santander, y el segundo se inició el 20 de julio de 2006, amén de que dicha renuncia le fue aceptada antes de su inscripción y elección como congresista y, de otra parte, con la dejación de su cargo de diputado cesó toda obligación o deber suyo correspondiente al mismo, luego no se le puede endilgar inasistencia a sesiones de la duma departamental a la que pertenecía a partir de ese 27 de diciembre de 2005.

En conclusión, no se configuran las comentadas causales de pérdida de la investidura y por ello la sentencia apelada se confirma.

5. Fuentes.

Artículo 179-8 de la Constitución Política de Colombia

Ley 617 de 2000 Artículo 34,48

Artículo 38 del Decreto 1222 de 1986

Sentencia C093 de 1994

Sentencia de 13 de febrero de 2007, expediente núm. 2006-01025 00, consejero ponente doctor Rafael Enrique Ostau de Lafont Pianeta.

Sentencia de 27 de agosto de 2002, Radicado: 2001- 0161-01 Consejero Ponente Doctor Darío Quiñónez.

6. método: Exegético y sistemático.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



1. Identificación de la sentencia.

- Expediente: 3793.
- Acción: Acción Electoral.
- Sentencia del 6 de Octubre de 2005.
- Tema: inhabilidad para ser alcalde – Presunción de residencia electoral.
- Asunto a Tratar: Apelación de sentencia proferida por el TAS – Consejo de Estado sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta.
- MP: Dr. Reinaldo Chavarria Buriticá.

2. Datos relevantes.

El demandado fue elegido Alcalde de la localidad X, pese a que según el demandante, incurrió en las inhabilidades previstas en los numerales 2 y 3 de la ley 617 de 2000, pues laboro en la IPS de la localidad mediante un contrato de prestación de servicios dentro de los doce meses anteriores a su elección. Que el demandado se desempeño como diputado a la asamblea de Santander desde el 2 de diciembre de 2002 hasta Mayo de 2003 y no presento renuncia de su cargo dentro de los doce meses anteriores a la elección del 26 de octubre de 2003,

resultando elegido alcalde siendo aun diputado. Que el demandado no es nacido ni tiene su residencia electoral en la localidad X, porque, aunque allí inscribió su cedula y la de algunos de sus parientes, llego de manera transitoria mediante un contrato de trabajo con la IPS, contrato celebrado dentro de los doce meses anteriores a su elección como Alcalde.

3. Problema Jurídico.

¿La exigencia de la residencia para efectos de elegibilidad persigue que el mandatario local tenga una relación real con el municipio en que fue elegido, pues no es necesario para que el requisito de elegibilidad relacionado con la residencia se cumpla, que el elegido alcalde, haya vivido en el respectivo municipio, si no que también se cumple dicho requisito si acredita que realizo en el mismo, de manera asidua, actividades profesionales, laborales o académicas?

4. Tesis.

SI

5. Decisión.

El Tribunal revoca la sentencia apelada, por las razones expuestas en las consideraciones de esta providencia y en su lugar se deniegan las pretensiones

de la demanda. En firme esta sentencia y previas las comunicaciones de caso, devuélvase al Tribunal de origen.

6. Fuente.

Constitución Política de Colombia. Art. 316.

Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Fecha: 20 de octubre de 1994. Rad. 1222.

Sentencia del 14 de Diciembre de 2001. Sección quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Exp. 274

Sentencia 3 de Abril de 2003 Rad. 3075. Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

7. Método: Exegético y sistemático.

ANÁLISIS CRÍTICO

En aras de la transparencia en el ejercicio de las funciones públicas, la ley ha consagrado un régimen de inhabilidades, incompatibilidades y conductas que debe observar cualquier persona que esté llamada a cumplir funciones de tal naturaleza. Por supuesto, debe aclararse que dicha manifestación no constituye una violación al principio de igualdad, acercándonos de esta manera a las diferentes manifestaciones que sobre el tema ha hecho la Honorable Corte Constitucional.

Teniendo en cuenta las palabras anteriores nos permitimos, con el debido respeto que funcionarios judiciales ameritan, poner de presente mediante este escrito algunas diferencias respecto de ciertas decisiones estudiadas anteriormente en las que creemos, se debió ser más exegéticos y rigurosos a la hora de valorar las pretensiones de la demanda; pues como bien es sabido, concejales, alcaldes, diputados, gobernadores y congresistas son elegidos mediante voto popular registrados en actos democráticos por la mayoría de los ciudadanos que participan en las diferentes contiendas electorales y que tiene como fin hacer una selección de quienes creen serán sus representantes y futuros administradores de los recursos públicos; por lo cual, las acciones electorales y de pérdida de investidura

que contra ellos se adelantan deben ser juicios de la más alta responsabilidad para quienes conocen de ellos, a tal punto que no puede existir ni la más mínima falencia, pues ello equivaldría a decir que ilustres personajes a quienes la ley en su tenor exacto les ha interpuesto alguna sanción que debe ser interpuesta por vía judicial en aras de conservar la moralidad administrativa, incurson en la vida política por hecho de alguna providencia judicial.

No obstante lo anterior, me permito resaltar la excelente labor realizada tanto por Jueces y Magistrados que integran la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, pues aunque parezca un tema hacedero de manejar los casos que se controvierten por medio de acciones electorales o de pérdida de investidura, constituyen un tramo que amerita no solo un estudio minucioso de su contexto doctrinal, jurisprudencial y fáctico, si no que además comprende otras serie de situaciones que a diario funcionarios judiciales deben afrontar y que solo quienes compartimos de cerca las riendas laborales con cada uno de ellos, podemos comprender.

Así pues, reiterando lo ya dicho hasta este punto, es nuestro deber dejar constancia en este texto de la posición adoptada en el conversatorio del mes de Junio (fecha en la cual se presento ante los Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo de Santander y Jueces administrativos la línea jurisprudencial sobre inhabilidades e incompatibilidades) respecto de la sentencia 2788 de 2006 cuya

ponencia estuvo a cargo de la Honorable Magistrada Doctora Solange Blanco Villamizar. En la mencionada providencia, la sala adopto la decisión de no conceder las pretensiones de la demanda formulada contra el señor Alfonso Riaño Castillo; las razones que se expusieron en ella se encaminaron a la aplicación del principio de la realidad sobre las formalidades, pues como bien se explicó en dicha ocasión, los entonces compañeros del señor Alfonso Riaño y también diputados del departamento de Santander, si bien no manifestaron la aceptación expresa de la renuncia del accionado, este si fue despedido por los mismos dentro del curso de una sesión ordinaria, tal como reza en las actas las cuales fueron allegadas al expediente, mediante gratas manifestaciones de aprecio, agurándole éxitos en el futuro y en sus próximas aspiraciones, por lo cual días después de la presentación de la renuncia el presidente de la misma corporación procedió a hacer llamado al reglón que lo debería suceder. De este modo y teniendo en cuenta las conductas antes descritas, las cuales fueron probadas dentro del proceso, la sala decidió absolver al accionado de las condenas que se adelantaban en su contra, pues se consideró que todas aquellas manifestaciones se equiparaban a la aceptación de la renuncia presentada, lo que significaba, que se podía prescindir de la manifestación expresa de la palabra "ACEPTACION". Sin embargo, dentro de la misma providencia, el Honorable Magistrado Doctor Julio Edisson Ramos, integrante de la misma sala, obvio la decisión anterior y no estando conforme con ella solicito salvamento de voto, el cual fundamento en el articulo 261 de la Constitución Política, el cual expresa: " Art. 261 ... la renuncia motivada y

aceptada por la plenaria de la respectiva corporación” por lo cual, explica, es clara la norma al afirmar que la renuncia debe ser aceptada.

Pese a lo anterior, a los hechos fácticos, a lo evidenciado dentro del proceso y a los diferentes comentarios y justificaciones de lo anterior y de la providencia como tal, se manifestó en el conversatorio nuestra posición de acogernos al salvamento de voto, pues a nuestro modo de ver las cosas si bien es cierto, existió una manifestación clara de la aceptación de la renuncia por lo cual se decidió dar aplicación al principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades, creemos que el mismo no puede servir como escudo a los procedimientos establecidos para ciertos casos en la misma constitución, pues el artículo 261 establece, más que un procedimiento, una formalidad, tan esencial que el mismo constituyente se encargó de consagrarla, siendo claro y preciso en la misma, buscando evitar con ello cualquier acto irresponsable por parte de los miembros de las corporaciones de elección popular, prescindir de ella sería como quitarle fuerza a los demás procedimientos consagrados en los diferentes códigos en los cuales estamos acostumbrados, en lo posible, a ser lo más exegéticos y rigurosos con el tenor de la norma.

Ya para finalizar, expresamos nuestro conformismo con las demás decisiones. En cuanto a lo anterior, aunque el debate no se cerró en dicha ocasión, y aunque la providencia fue confirmada por el Honorable Consejo de Estado, seguramente

muchos estarán al tanto de nuevos estudios sobre el tema, el cual esperamos sea continuado en próximas líneas.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

RELATORIA – CONVENIO UNAB



Comentario Línea Jurisprudencial

La agitada realización de la línea jurisprudencial que trata el tema de inhabilidades e incompatibilidades sin lugar a duda es una de las mas complejas, no tanto por su rigor literal si no precisamente por que cuando nos referimos a las inhabilidades e incompatibilidades estamos haciendo mención a un concepto que envuelve en su interior una serie de casuales todas disímiles e independientes; lo que quiere decir, que donde se configure los elementos fácticos de al menos una de ellas, la consecuencia que se podría desencadenar seria la nulidad de los actos electorales que declararon la elección del accionado, siendo de esta manera muy difícil encontrar unidad temática que nos permita tener una línea común y no una independiente como lo es en el presente caso.

Así pues, dentro del material que fue objeto de nuestro estudio que entre otras cosas no supero las 14 providencias dentro de las cuales se encontraban 5 fallos del Honorable consejo del estado que fueron estudiados en conjunto puesto que en su tenor temático se confirmaban o revocaba alguna sentencia restante proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, encontramos diferentes causales de inhabilidad y uno que otro caso de incompatibilidad, lo que nos obligo, previa clasificación de cada una de ellas, sin lugar a dudas a aplicar los conceptos jurisprudenciales que sobre línea jurisprudencial a hecho la Honorable Corte Constitucional, más específicamente nos condiciono a estudiar la sentencia C – 451 de 2003, la cual nos indica de una manera clara y precisa, que para que se pueda configurar la existencia de un precedente jurídico al interior de una corporación judicial debe existir al menos tres fallos que conozcan de un mismo tema y por su puesto, con identidad de hechos facticos. No obstante, decidimos trabajar las causales encontrados en su totalidad, con la previa aclaración de donde existe o no línea jurisprudencial; Sin embargo, es importante aclarar, que aun existiendo igualdad causal y factica no se pudo configurar en ninguna de ellas una línea jurisprudencial horizontal si no opuesta o paralela, debido a que en ninguna providencia, a pesar de los aspectos ya mencionados, se realizó cita entre providencias del mismo Tribunal Administrativo de Santander, pero si existió concordancia entre las decisiones y entre las fuentes utilizadas, lo que dificultó aun más el éxito inmediato de la realización de la línea.

Dicho de este modo, se logro trabajar las causales que a continuación menciono:

1. Inhabilidad por ejercicio de cargos que impliquen autoridad civil – política y administrativa

En esta primera se trabajaron 4 sentencias (2003 – 2553; 2003 – 2812; 2003 – 2618) dichas providencias trabajaron todas el mismo problema jurídico en común, el cual estaba tendiente a resolver si determinados cargos implicaban el ejercicio de autoridad civil, administrativa o política. Seguramente lo mas importante en este punto es que se logró concluir que las inhabilidades aplican tanto para funcionarios de hecho como de derecho, pues en ultimas lo que importa no es la forma del cargo, si no que este no se haya ejecutado en ejercicio de alguna de las autoridades arriba descritas.

2. Inhabilidad por celebración de contratos con entidades públicas o privadas que administren recursos del estado.

En esta segunda oportunidad se trabajaron 5 providencias (2006 – 1138; 2004 – 3275; 2003 – 2618; 2003 – 2916) que al igual que la anterior desarrollan el mismo problema jurídico. No obstante, repetimos, aunque no existen citas entre las mismas sentencias o una cadena entre las anteriores que permitan unirlos por un punto común más visible o aparente, si se trabajan no solo los mismos

presupuestos fácticos, si no también el mismo problema jurídico que como es de suponerse arriba a la misma conclusión.

3. Inhabilidad por vínculo familiar con personas que ejerzan cargos públicos

En esta tercera causal no se logro crear un precepto jurisprudencial del Tribunal Administrativo de Santander, pues solo se encontraron dos providencias (2003 – 2618; 2003 – 2553) que trabajan en común esta causal, con una identidad fáctica y jurídica. Sin embargo se dejo planteado el inicio del mismo, con el fin de continuarlo y dejar sentado al menos una base del mismo que pueda servir de apoyo en la actualización que de la línea se deba surtir en un tiempo prudencial.

Finalmente, encontramos una causal que aunque no precisamente una inhabilidad, si configura causal de pérdida de investidura como lo es:

1. Pérdida de investidura por inasistencia a sesiones.

En esta última, al igual que la anterior, solo se trabajaron dos providencias (2004 – 3260; 2006 – 2788) por lo que no se pudo configurar el precepto jurisprudencial sobre este tema en el Tribunal Administrativo de Santander. Sin embargo, de la misma manera que en la inhabilidad por vínculo familiar con personas que ejerzan cargos públicos, se deja planteada la base inicial, en aras de que en la

actualización que se deba surtir sobre la misma, se pueda completar exitosamente esta última causal invocada.

Es importante dejar por sentado, que si bien existen muchas otras causas que puedan implicar inhabilidad, incompatibilidad o pérdida de investidura, todas estas no fueron trabajados en esta oportunidad, no por capricho o por evitar una extensión del presente proyecto, si no por que en el curso de la investigación (que duro un año) pudo ocurrir dos cosas: o bien solo se encontró una sola providencia que tratara determinado tema, o bien, no se encontró ninguna; lo anterior, debido a que estos temas electorales en su mayoría, solo se surten en épocas de elecciones, que para nuestro periodo, es de cada cuatro años, por lo que la demanda de los casos sobre las misma no es igual de abundante a la de otros asuntos, sumado esto a la gran cantidad de causales que se pueden surtir, lo que sin lugar a dudas dificulta y extiende a un trabajo que es medible, en la medida en que pasen los años, expresados en varios periodos electorales.



CAPITULO III

PROBLEMA JURÍDICO Y LÍNEA JURISPRUDENCIAL

Imagen tomada de www.emeagwali.com (pablo Picasso)

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER -RELATORÍA-

LINEA JURISPRUDENCIAL INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES

NOTA ACLARATORIA

Debido a la gran amplitud y contraste entre las diferentes causales de inhabilidad e incompatibilidad que se encuentran escritas en la normatividad nacional la presente línea jurisprudencial debió ser subdividida por cada una de las causales de inhabilidad o incompatibilidad que se trabajaron en el Tribunal Administrativo de Santander, pues si bien es cierto que puedan encontrarse providencias que traten varias causales, es muy difícil, casi imposible, encontrar fallos judiciales que en un mismo caso trabaje todas las causales que contempla la ley.

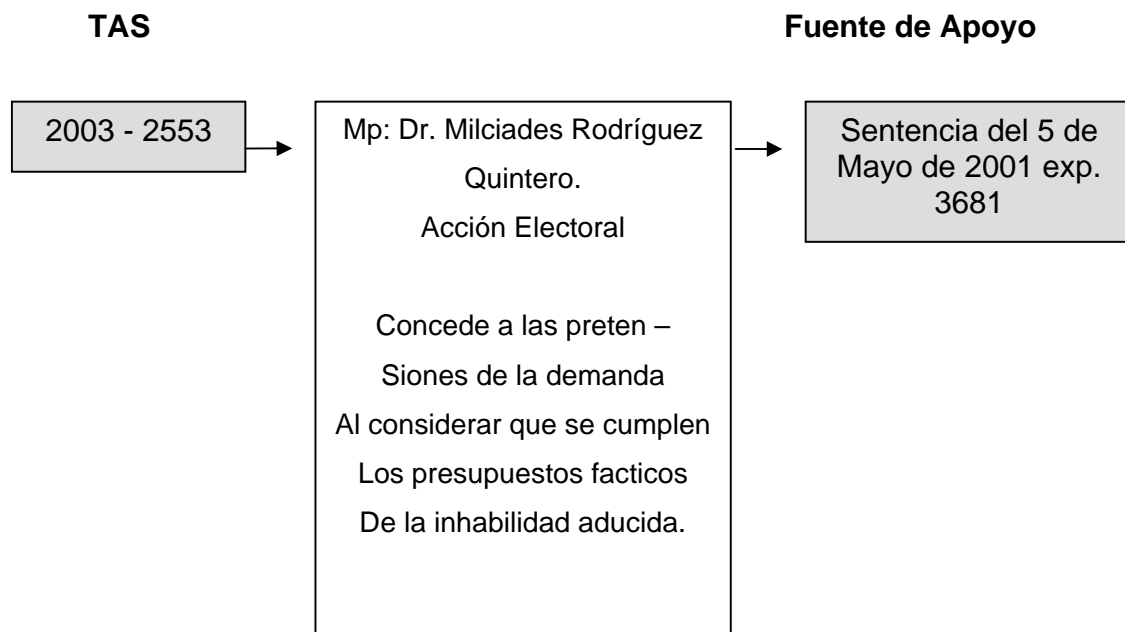
Por tal razón nos vimos en la obligación de realizar una clasificación de temas y por ende de providencias, lo que facilitará aun más la comprensión de los lectores de la presente obra.

No siendo otro el motivo, el resultado que el anterior trabajo arrojó fue el siguiente:

LÍNEA JURISPRUDENCIAL DE INHABILIDAD POR EJERCICIO DE CARGOS QUE IMPLIQUEN AUTORIDAD CIVIL – POLITICA Y ADMINSTRATIVA

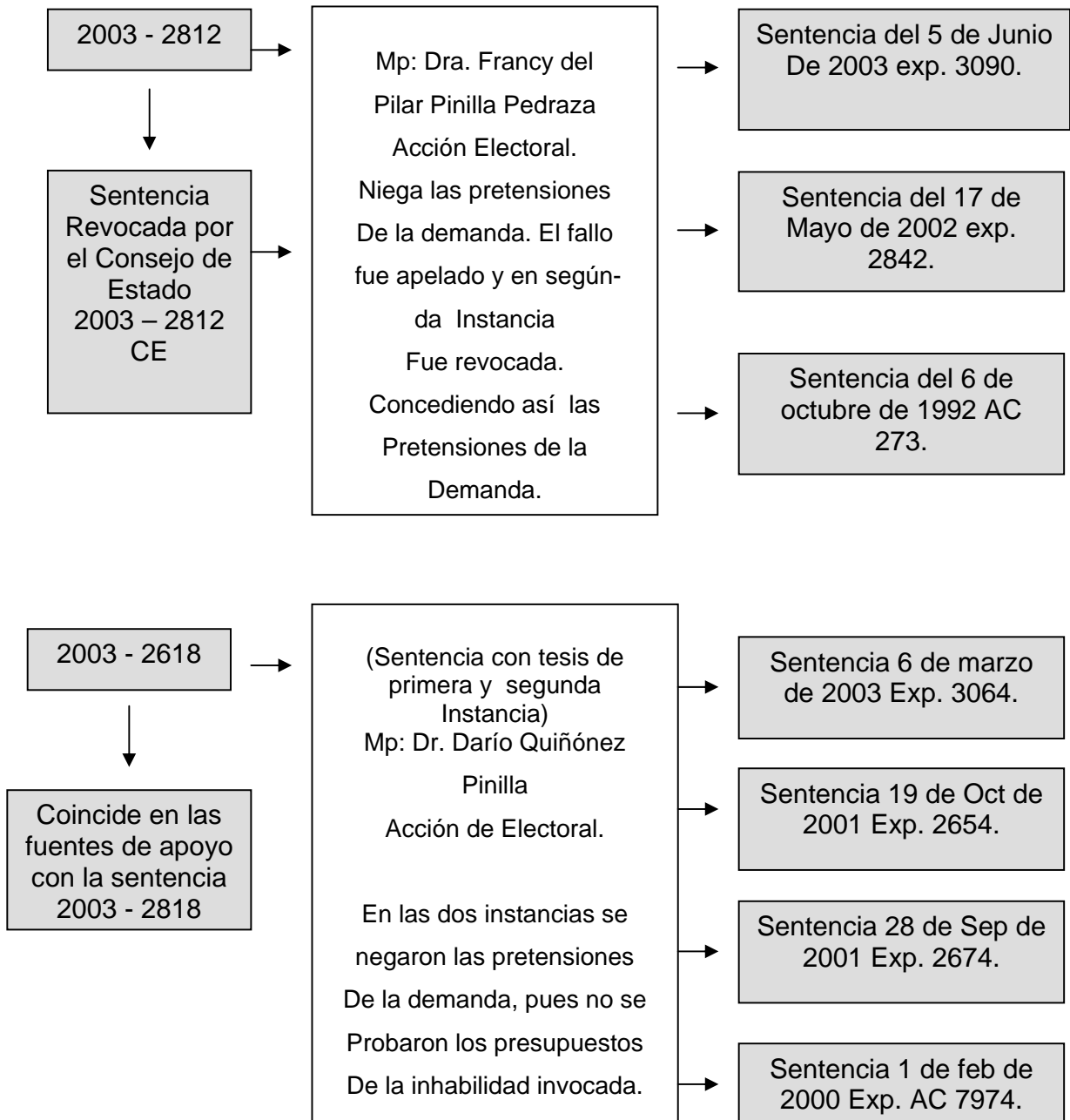
¿Es posible jurídicamente que un funcionario de esta categoría (de hecho) incurra en la inhabilidad examinada (Art. 43 de la ley 617 de 2000)?

¿Cuáles son los presupuestos fácticos que deben concurrir para declarar probada la inhabilidad en mención?



TAS

Fuente de Apoyo

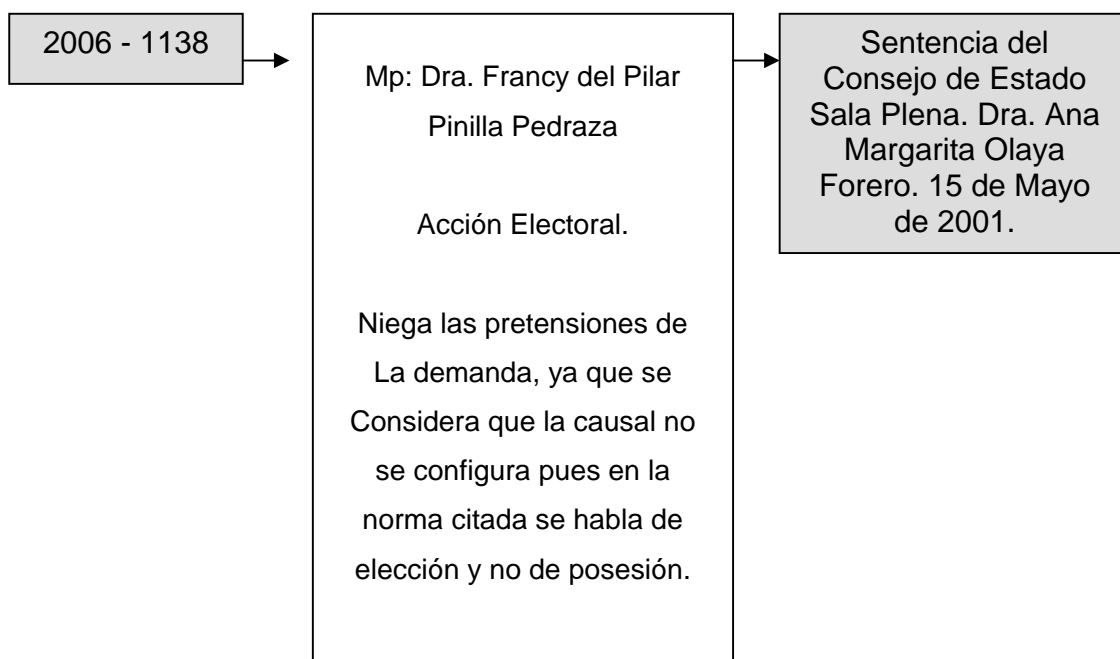


LINEA JURISPRUDENCIAL DE INHABILIDAD POR CELEBRACIÓN DE CONTRATOS CON ENTIDADES PÚBLICAS O PRIVADAS QUE ADMINISTREN RECURSOS DEL ESTADO

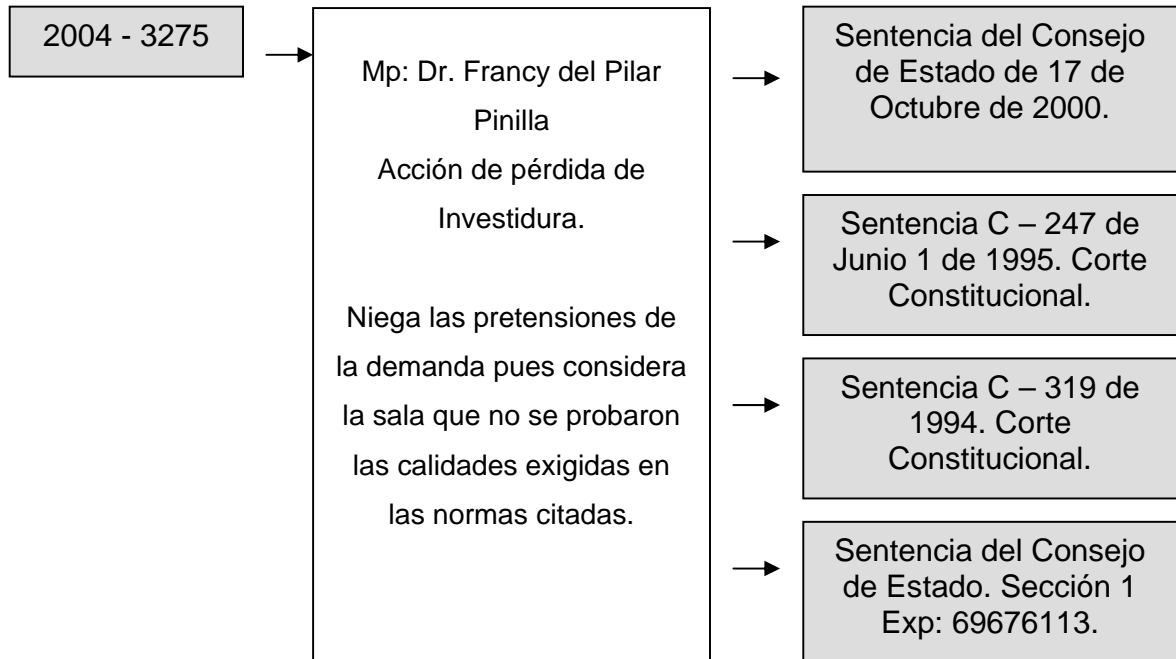
¿La inhabilidad consagrada en el artículo 40 No 3 de la ley 617 de 2000, se refiere al tiempo corrido antes de la elección al cargo de elección popular al cual se aspira o del acto de posesión del mismo, dentro del municipio en el cual se ocupa la curul?

TAS

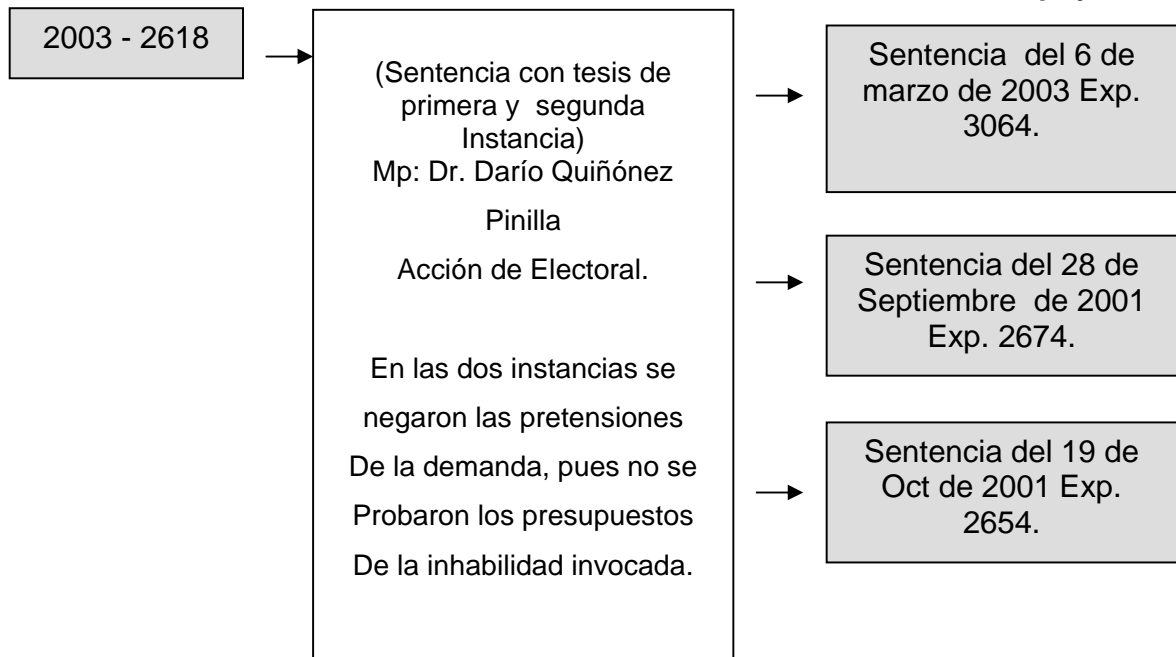
Fuente de Apoyo



TAS



TAS



TAS

2003 - 2916



Mp: Dra. Solange Blanco
Villamizar.
Acción Electoral.

Concede las pretensiones
De la demanda pues
considera que si hubo
contratación en época
inhabilitante, pues se probó el
pago y el registro
presupuestal.



Sentencia del 1 de
febrero de 2000 Exp.
AC 7974.

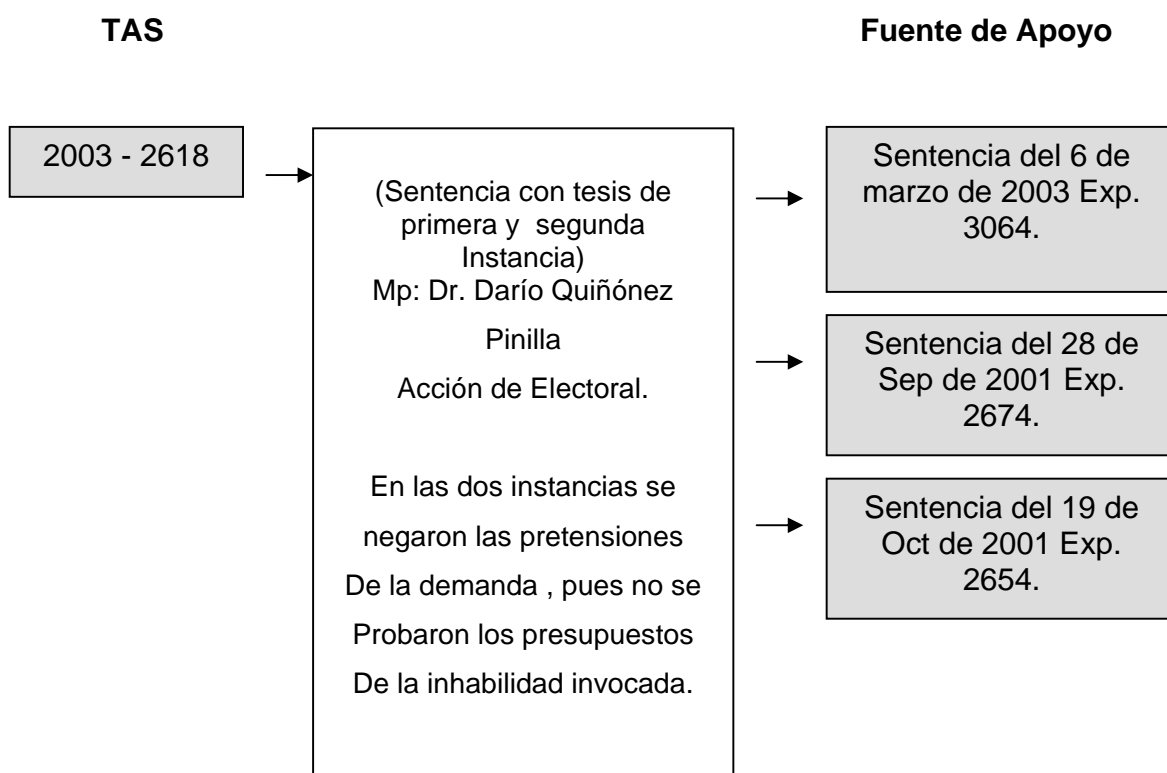


Sentencia del 27 de
Agosto de 2002 Exp.
PI 025.

Fuente de Apoyo

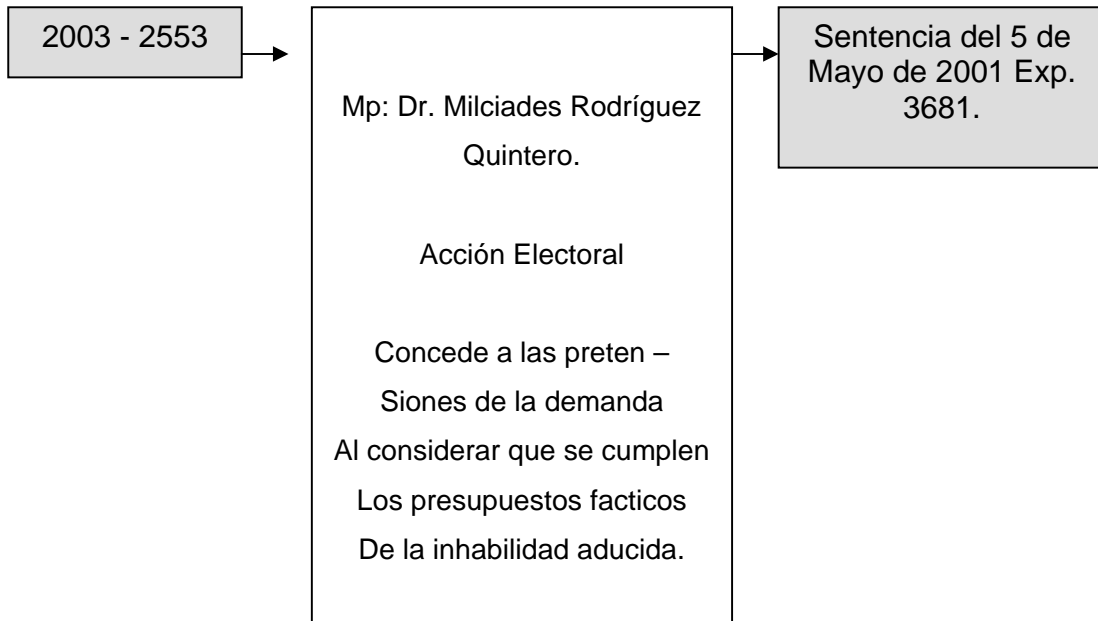
LINEA JURISPRUDENCIAL DE INHABILIDAD POR VÍNCULO FAMILIAR CON PERSONAS QUE EJERZAN CARGOS PÚBLICOS*

¿Existe relación de parentesco, de acuerdo con los requisitos necesarios para que se configure la causal del artículo 40 de la ley 617 de 2000, entre la entonces Registradora Municipal del Municipio de Sucre y el Concejal electo en esta misma municipalidad?



TAS

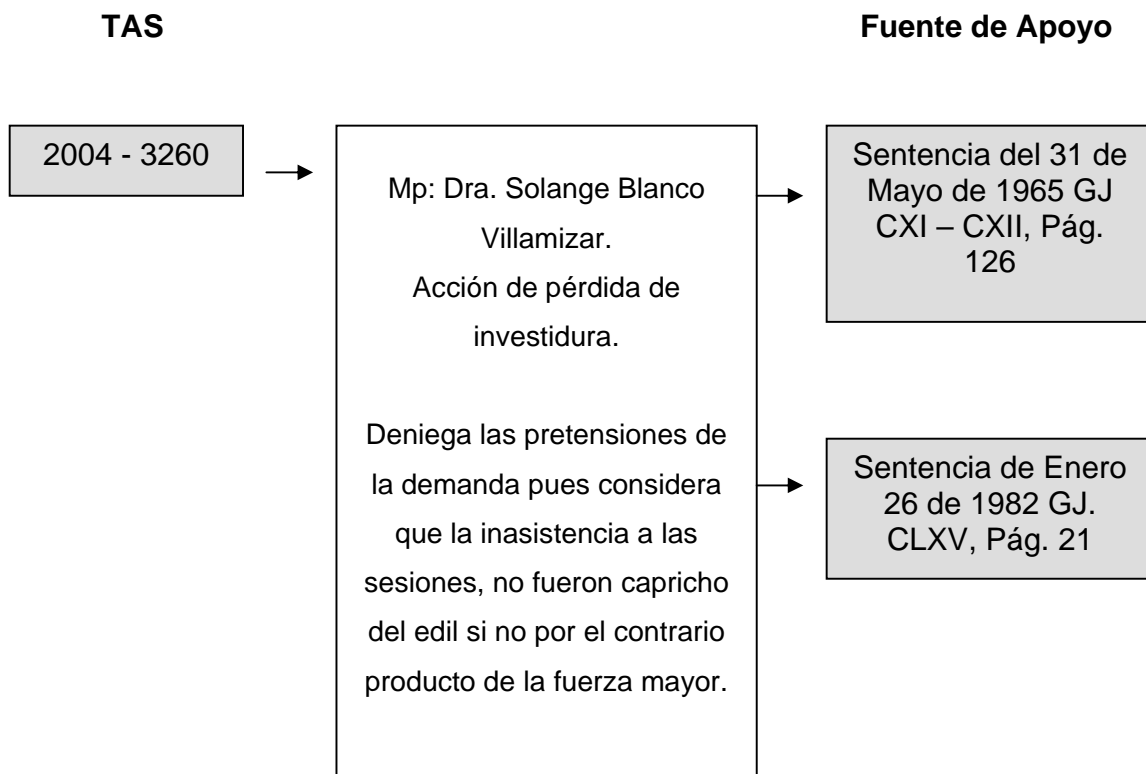
Fuente de Apoyo



* En esta causal aun no se configura línea jurisprudencial, por solo existir dos providencias concordantes en los temas.

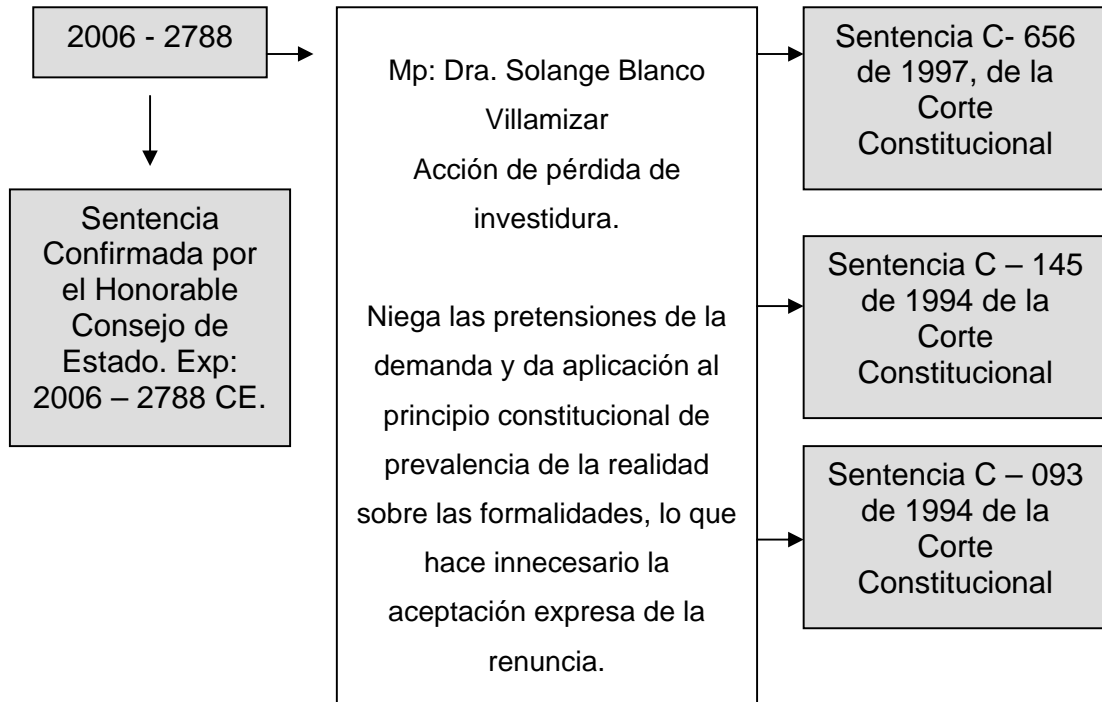
LINEA JURISPRUDENCIAL DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA POR INASISTENCIA A CESIONES*

¿Las inasistencias a cesiones consecutivas dentro de un mismo periodo,
pueden ser justificables cuando existe fuerza mayor?



TAS

Fuente de Apoyo



* En esta causal aun no se configura línea jurisprudencial, por solo existir dos providencias concordantes en los temas.

CONCLUSIONES

1. La acción idónea mediante la cual se da ha conocer los asuntos referentes a la ilegalidad de actos electorales es la acción electoral consagrada en el artículo 227 del Código Contencioso Administrativo o en su defecto la acción de nulidad electoral.
2. la acción de Pérdida de Investidura es aquella sanción de carácter jurisdiccional, de tipo disciplinario que castiga la trasgresión al código de conducta intachable que deben observar, por razón del inapreciable valor social y político de la investidura que ostentan.
3. La acción electoral solo se endilga para conocer de asuntos provenientes de una elección popular y la acción de nulidad electoral para conocer del nombramiento que los miembros de las corporaciones públicas hacen de otros servidores.

4. Las mismas causales de inhabilidad e incompatibilidad, que se aplican a los servidores de derecho, igualmente aplica a los servidores de hecho.
5. El material probatorio más importante dentro de un proceso de acción electoral es aquella que prueba la calidad de autoridad civil, política y administrativa.
6. En lo referente a la celebración de contratos o gestión de negocios a nombre propio o de terceros que involucre recursos del estado, lo realmente fundamental y que se debe tener en cuenta a la hora de analizar un caso con los mismos presupuestos fácticos, es que el lugar en el que se halla ejecutado el negocio, sea el mismo en el que se espera recibir algún resultado electoral en beneficio propio.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. Código Contencioso Administrativo.
2. Código Sustantivo del trabajo.
3. calivisible.puj.edu.co/participacion1.php
4. concejodecucuta.gov.co/columna2.html
5. Constitución Política de Colombia.
6. DIAZ ARENAS, PEDRO AGUSTIN. La Constitución Política Colombiana. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. 1993.
7. Ley 617 de 2000.
8. LÓPEZ MEDINA, DIEGO EDUARDO. El derecho de los Jueces. Editorial Legis. Primera edición. Bogotá, Colombia. 2000.
9. RODRIGUEZ R, LIBARDO. Derecho Administrativo General Colombiano. Editorial Temis. Decimotercera edición. Bogotá, Colombia. 2002.
10. OSORIO, MANUEL. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 2003.

SENTENCIAS

1. Corte Constitucional. Sentencia C-315/95
2. Corte Constitucional. Sentencia C-431/98
3. Consejo de Estado. Sentencia 2003 – 2812
4. Consejo de Estado. Sentencia 2003 – 2618
5. Consejo de Estado. Sentencia 2004 – 0230
6. Consejo de Estado. Sentencia 2006 – 2788
7. consejo de estado. Fallo 1490 de 1996.
8. Consejo de Estado. Expediente 3793.
9. consejo de estado concepto 802 de 1996.
10. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2003 - 2553
11. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2003 - 2812
12. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2003 - 2916
13. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2004 - 0119
14. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2004 - 0230
15. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2004 - 1453
16. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2004 - 3260
17. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2004 - 3275
18. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2006 – 1138
19. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2006 - 2649
20. Tribunal Administrativo de Santander. Sentencia 2006 – 2788.