



DIRECTIVA UNIFICADA No. 004

15 MAR 2011

Mediante la cual se imparte instrucciones a los servidores públicos relacionadas con la jornada electoral del 30 de Octubre de 2011, de gobernadores, alcaldes, diputados, concejales, y ediles.

El Procurador General de la Nación en ejercicio de sus funciones Constitucionales y legales, en especial las señaladas en el artículo 277 de la Constitución Política y el artículo 7º. Numerales 2,7,16 y 36 del Decreto Ley 262 de febrero 22 de 2000, que le atribuyen la función de ejercer la vigilancia superior de la conducta de los servidores públicos, así como la de establecer mecanismos e impartir instrucciones a los funcionarios y empleados del Ministerio Público y demás servidores públicos para prevenir irregularidades que afecten el adecuado desarrollo del proceso electoral, se permite recordar los criterios de transparencia e imparcialidad que rigen su actuación como servidores públicos en la contienda electoral, establecidos en la Constitución y la ley sobre conductas relativas a la participación en política, las prohibiciones en esta materia, inhabilidades para ser elegido y para desempeñar cargos públicos, así como de establecer directrices de control y vigilancia para el cumplimiento de estas disposiciones por parte de los servidores del Ministerio Público, quienes durante las etapas pre-electoral, electoral y post-electoral realizarán control preventivo y disciplinario para que ello se cumpla.

I. INTERVENCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS EN POLÍTICA.

A continuación se transcribe la normatividad constitucional y legal que se ocupa de regular esta materia:

El artículo 127 de la Carta, modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 02 de 2004, prescribe que: *"(...) A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución.*

Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria.

La utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta. (...)"

El artículo 219 Constitucional: *"(...) Los miembros de la fuerza pública no podrán ejercer la función del sufragio mientras permanezcan en servicio activo, ni intervenir en actividades o debates de partidos y movimientos políticos".*



El artículo 38 de la Ley 996 de 2005, prescribe que: “A los empleados del Estado les está prohibido:

1. Acosar, presionar, o determinar, en cualquier forma, a subalternos para que respalden alguna causa, campaña o controversia política.
2. Difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político, a través de publicaciones, estaciones oficiales de televisión y de radio o imprenta pública, a excepción de lo autorizado en la presente ley.
3. Favorecer con promociones, bonificaciones, o ascensos indebidos, a quienes dentro de la entidad a su cargo participan en su misma causa o campaña política, sin perjuicio de los concursos que en condiciones públicas de igualdad e imparcialidad ofrezcan tales posibilidades a los servidores públicos.
4. Ofrecer algún tipo de beneficio directo, particular, inmediato e indebido para los ciudadanos o para las comunidades, mediante obras o actuaciones de la administración pública, con el objeto de influir en la intención de voto.
5. Aducir razones de “buen servicio” para despedir funcionarios de carrera.

La infracción de alguna de las anteriores prohibiciones constituye falta gravísima.”

El artículo 40 ídem prevé: “**Sanciones.** Incumplir con las disposiciones consagradas en este capítulo, será sancionable gradualmente de conformidad con lo establecido en la Ley 734 de 2002 y según la gravedad del hecho.”

De la **Ley 734 de 2002**, Código Único Disciplinario:

Artículo 48, numerales 39 y 40, conforme a los cuales constituyen falta gravísimas, sancionables con destitución e inhabilidad general: “Utilizar el cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la Ley” y “Utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista”

El artículo 422 del Código Penal, Ley 599 de 2000, (Modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004) considera como típica del delito “**Intervención en política**” la conducta de: “El servidor público que ejerza jurisdicción, autoridad civil o política, cargo de dirección administrativa, o se desempeñe en los órganos judicial, electoral, de control, que forme parte de comités, juntas o directorios políticos, o utilice su poder para favorecer o perjudicar electoralmente a un candidato, partido o movimiento político, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público. Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior los miembros de las corporaciones públicas de elección popular.”

A su vez, con carácter positivo se establece en el **artículo 39 de la ley 996 de 2005** que: “Los servidores públicos, en su respectiva jurisdicción, podrán:

2. Inscribirse como miembros o militantes de sus partidos”.

Y, en el **artículo 41 ibídem**, se contempla que la, “**Actividad política de los miembros de las corporaciones públicas.** No se aplicará a los miembros de las



corporaciones públicas de elección popular, las limitaciones contenidas en las disposiciones de este título.”

II. PROHIBICIONES A LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Teniendo en cuenta que en nuestro Estado de Derecho, reglado por excelencia, de conformidad con lo previsto por el artículo 6º de la Carta Política los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por omitir o extralimitar sus funciones, a continuación se transcriben las disposiciones que consagran el catálogo de actuaciones o conductas que esta clase de funcionarios deben abstenerse de realizar, para adecuar su accionar al ordenamiento jurídico.

Así, además de las transcritas en el acápite anterior respecto a la participación en política¹, se deben tener en cuenta las siguientes:

El artículo 110 Constitucional señala: *“Se prohíbe a quienes desempeñen funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley.*

El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones será causal de remoción del cargo o de pérdida de investidura.”

Artículo 126 ibídem. *“Los servidores públicos no podrán nombrar como empleados a personas con las cuales tengan parentesco² hasta el cuarto grado de consanguinidad³, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente. Tampoco podrán designar a personas vinculadas por los mismos lazos con servidores públicos competentes para intervenir en su designación.*

Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos”⁴.

Artículo 50 ibídem. *“Prohibición para el manejo de cupos presupuestales. Prohíbese a los diputados, concejales y miembros de juntas administradoras locales municipales y distritales, intervenir en beneficio propio o de su partido o*

¹ Constitución Política, artículo 127; Ley 996 de 2005, artículos 38, 39, 40 y 41, **Ley 734 de 2002**, Código Único Disciplinario, artículo 48, numerales 39 y 40.

² El parentesco de consanguinidad “... es la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz, o que están unidas por los vínculos de sangre.” (Art. 35 C.C.); afinidad legítima “... es la que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos legítimos de su marido o mujer (...)” (art. 47 ídem); parentesco civil “... es el que resulta de la adopción, mediante la cual la ley estima que el adoptante, su mujer y el adoptivo se encuentran entre sí, respectivamente, en las relaciones de padre, de madre, de hijo. Este parentesco no pasa de las respectivas personas.”

³ “Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segunda grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí.” (Art. 37 C.C.); “En el parentesco de consanguinidad hay líneas y grados. Por línea se entiende la serie y orden de las personas que descienden de una raíz o tronco común.” (Art. 42 íbidem)

⁴ La disposición hace referencia al ingreso y permanencia de los servidores públicos en virtud de la carrera administrativa.



grupo político, en la asignación de cupos presupuestales o en el manejo, dirección o utilización de recursos del presupuesto, sin perjuicio de la iniciativa en materia de gasto que se ejercerá únicamente con ocasión del debate al respectivo plan de desarrollo y del debate de la ordenanza o acuerdo anual de presupuesto, en la forma que establecen las Leyes Orgánicas del Plan y del Presupuesto”.

Artículo 292 ibídem. “Los diputados y concejales y sus parientes dentro del grado que señale la ley no podrán formar parte de las juntas directivas de las entidades descentralizadas del respectivo departamento, distrito o municipio.

No podrán ser designados funcionarios de la correspondiente entidad territorial los cónyuges o compañeros permanentes de los diputados y concejales, ni sus parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil. “

De la **Ley 617 de 2000**, necesario es tener en cuenta las siguientes disposiciones:

Artículo 49. (Modificado por la Ley 821 de 2003). “Prohibiciones relativas a los cónyuges, compañeros permanentes y parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales, y Distritales; concejales municipales, y Distritales; y miembros de juntas administradoras locales municipales y Distritales. Los cónyuges o compañeros permanentes, y parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y Distritales y concejales municipales y Distritales, y miembros de juntas administradores locales municipales y Distritales no podrán ser miembros de juntas o consejos directivos de entidades del sector central o descentralizados del correspondiente departamento, distrito o municipio, ni miembros de juntas directivas, representantes legales, revisores fiscales, auditores o administradores de las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo departamento o municipio.

Los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y Distritales y concejales municipales y Distritales, y miembros de juntas administradoras locales municipales y Distritales y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, no podrán ser designados funcionarios del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas.⁵

Los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y Distritales y concejales municipales y Distritales, y miembros de juntas administradoras locales municipales y Distritales, sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, no podrán ser contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas, ni directa, ni indirectamente.

Parágrafo 1º. Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre carrera administrativa.

5 Norma declarada **EXEQUIBLE DE MANERA CONDICIONADA**, en el entendido que respecto de diputados y concejales, cuando los mismos diputados y concejales no actúan como nominadores o no han intervenido en la designación de quien actúa como nominador, se aplicará la regla prevista en el segundo inciso del artículo 292 de la Constitución y que la inhabilidad a que dicho inciso se refiere se aplica dentro del ámbito territorial de competencia del respectivo gobernador, alcalde, diputado, concejal o miembro de junta administradora local, municipal o distrital.



PARÁGRAFO 2º. Las prohibiciones para el nombramiento, elección o designación de servidores públicos y trabajadores previstas en este artículo también se aplicarán en relación con la vinculación de personas a través de contratos de prestación de servicios”.

III. INHABILIDADES⁶

Para efectos de ilustrar a los ciudadanos, tanto a los electores como a los candidatos a las próximas elecciones a celebrarse en el mes de octubre de 2011, la Procuraduría General de la Nación ha realizado la revisión de la normatividad que consagra las inhabilidades que pueden afectar la elección y/o la situación disciplinaria de las personas que se postulan para ocupar los cargos de gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y ediles, a fin de que el conocimiento concreto de esas circunstancias evite futuras acciones judiciales y administrativas⁷ que generen no sólo la afectación de situaciones personales, sino también de los cimientos democráticos del Estado y del patrimonio público que se involucran en el proceso electoral.

Procurando el respeto a la legalidad en la descripción de las conductas que pueden ser consideradas como causal inhabilitante, en el presente instructivo se transcribe literalmente el texto de la disposición que las consagra.

Tanto el Constituyente como el legislador se han ocupado de señalar de manera taxativa los supuestos de hecho que se erigen como causales de inhabilidad, las cuales en algunos eventos resultan aplicables a **todos los servidores públicos**, y en otros únicamente a un grupo determinado de ellos. Para los efectos ilustrativos aquí propuestos se reseñará las primeras y, en cuanto a las específicas, se hará alusión a aquellas cuyos destinatarios son los servidores que serán elegidos el 30 de octubre de 2011, esto es, gobernadores, diputados, concejales y ediles.

Así, los ciudadanos y los servidores públicos deberán ajustar su conducta a las siguientes previsiones constitucionales y legales:

1. De la Constitución Política:

Artículo 107: “(...) Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral.”

Artículo 122, modificado por el Acto Legislativo 1 de 2004: “(...) Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a

⁶ La Corte Constitucional, en diversas oportunidades ha señalado que debe entenderse por inhabilidades las “restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas.”, o “aquellos requisitos negativos para acceder a la función pública, los cuales buscan rodear de condiciones de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad el acceso y la permanencia en el servicio público, de tal suerte que las decisiones públicas sean objetivas y tengan como resultado el adecuado cumplimiento de los fines del Estado que asegure la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”.

⁷ Acciones disciplinaria, de nulidad electoral y de pérdida de investidura.



cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la Comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado⁸. Tampoco quien haya dado lugar, como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia judicial ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.” (Inciso modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2004) (Resaltado fuera de texto).

Artículo 110, *Se prohíbe a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura.*

Artículo 272: *“(...) Quién haya ocupado en propiedad el cargo de Contralor departamental, distrital o municipal, no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, distrito o municipio, ni ser inscrito a cargos de elección popular sino un año después de haber cesado en sus funciones.”*

Artículo 291: *“Los miembros de las corporaciones públicas de las entidades territoriales no podrán aceptar cargo alguno en la administración pública, y si lo hicieren perderán su investidura. (...)”*

Artículo 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”*

2. De las leyes:

A. De la Ley 190 de 1995:

Artículo 5. *“En caso de haberse producido un nombramiento o posesión en un cargo o empleo público o celebrado un contrato de prestación de servicios con la administración, sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del cargo, la*

⁸ Al tenor de lo dispuesto por el parágrafo 2º del Artículo 38 de la Ley 734 de 2002, “Para los fines previstos en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política a que se refiere el numeral 1 de este artículo, se entenderá por delitos que afecten el patrimonio del Estado aquellos que produzcan de manera directa lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, producida por una conducta dolosa, cometida por un servidor público. Para estos efectos la sentencia condenatoria deberá especificar si la conducta objeto de la misma constituye un delito que afecte el patrimonio del Estado.”.



celebración del contrato, se procederá a solicitar su revocación o terminación, según el caso, inmediatamente se advierta la infracción.

Cuando se advierta que se ocultó información o se aportó documentación falsa para sustentar la información suministrada en la hoja de vida, sin perjuicio de la responsabilidad penal o disciplinaria a que haya lugar, el responsable quedará inhabilitado para ejercer funciones públicas por tres (3) años."

Artículo 6. "En caso de que sobrevenga al acto de nombramiento o posesión alguna inhabilidad o incompatibilidad, el servidor público deberá advertirlo inmediatamente a la entidad a la cual preste el servicio.

Si dentro de los tres (3) meses siguientes el servidor público no ha puesto fin a la situación que dio origen a la inhabilidad o incompatibilidad, procederá su retiro inmediato, sin perjuicio de las sanciones a que por tal hecho haya lugar."

B. De la ley 610 de 2000

Artículo 60. "Boletín de Responsables fiscales. La Contraloría General de la República publicará con periodicidad trimestral un boletín que contendrá los nombres de las personas naturales o jurídicas quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él.

Para efecto de lo anterior, las contralorías territoriales deberán informar a la Contraloría General de la República, en la forma y términos que esta establezca, la relación de las personas a quienes se le haya dictado fallo con responsabilidad fiscal, así como de las que hubieran acreditado el pago correspondiente, de los fallos que hubieren sido anulados por la jurisdicción contencioso administrativo y de las revocaciones directas que hayan proferido, para incluir o retirar sus nombres del boletín, según el caso. El incumplimiento de esta obligación será causal de mala conducta.

Los Representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes, deberán abstenerse de nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 190 de 1995. Para cumplir con esta obligación, en el evento de no contar con esta publicación, los servidores públicos consultarán a la Contraloría General de la República sobre la inclusión de los futuros funcionarios o contratistas en el boletín."

C. De la Ley 734 de 2002

Artículo 38. "Otras inhabilidades. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:



1. Además de la descrita en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, haber sido condenado a pena privativa de la libertad mayor de cuatro años por delito doloso dentro de los diez años anteriores, salvo que se trate de delito político.
2. Haber sido sancionado disciplinariamente tres o más veces en los últimos (5) cinco años por faltas graves o leves dolosas o por ambas. Esta inhabilidad tendrá una duración de tres años contados a partir de la ejecutoria de la última sanción.
3. Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma.
4. Haber sido declarado responsable fiscalmente.

PARÁGRAFO 1º. Quien haya sido declarado responsable fiscalmente será inhábil para el ejercicio de cargos públicos y para contratar con el estado durante los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria del fallo correspondiente.

Esta inhabilidad cesará cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales.

Si pasados cinco años desde la ejecutoria de la providencia, quien haya sido declarado responsable fiscalmente no hubiere pagado la suma establecida en el fallo ni hubiere sido excluido del boletín de responsables fiscales, continuará siendo inhábil por cinco años si la cuantía, al momento de la declaración de responsabilidad fiscal, fuere superior a 50 sin exceder de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por dos años si la cuantía fuere superior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes sin exceder de 50, y por tres meses si la cuantía fuere igual o inferior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

PARÁGRAFO 2º. Para los fines previstos en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política a que se refiere el numeral 1 de este artículo, se entenderá por delitos que afecten el patrimonio del estado aquellos que produzcan de manera directa lesión al patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, producidos por una conducta dolosa, cometida por un servidor público.

Para estos efectos la sentencia condenatoria deberá especificar si la conducta objeto de la misma constituye un delito que afecta el patrimonio del Estado."

Artículo 48. "Faltas gravísimas. (...) 17. Actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones Constitucionales y Legales.

Nombrar, designar, elegir, postular o intervenir en postulación de una persona en quién concurra causal de inhabilidad, incompatibilidad, o conflicto de intereses.

Las faltas gravísimas de acuerdo con los artículos 44, 45 y 46 de la ley, darán lugar a sanción de destitución e inhabilidad general que será de diez a veinte años."



A. INHABILIDADES PARA OCUPAR EL CARGO DE GOBERNADOR

Artículo 303 de la Constitución Política. *“En cada uno de los departamentos habrá un Gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los gobernadores serán elegidos popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años y no podrán ser reelegidos para el período siguiente.*

La ley fijará las calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores; reglamentará su elección; determinará sus faltas absolutas y temporales; y la forma de llenar estas últimas y dictará las demás disposiciones necesarias para el normal desempeño de sus cargos. (...) (Artículo modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo No. 2 de 2002)

Artículo 304 ibídem. *“El Presidente de la República, en los casos taxativamente señalados por la ley, suspenderá o destituirá a los gobernadores.*

Su régimen de inhabilidades e incompatibilidades no será menos estricto que el establecido para el Presidente de la República.”

El Artículo 30 de la Ley 617 de 2000 establece que: “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 a los colombianos por nacimiento.
3. Quienes dentro de los doce (12) 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 quién 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 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.
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 quienes doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.



6. Quien haya desempeñado el cargo de Contralor Departamental o Procurador delegado en el respectivo departamento durante un periodo 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. “

B. INHABILIDADES PARA OCUPAR EL CARGO DE ALCALDE

Artículo 323 de la Carta Política. “(...) La elección de Alcalde Mayor, de concejales distritales y de ediles se hará en un mismo día por períodos de cuatro (4) años y el alcalde no podrá ser reelegido para el período siguiente.

El artículo 37 de la Ley 617 de 2000, que prevé las inhabilidades para ser alcalde señala que: “No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

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 (12) 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 (12) 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 en 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 (12) meses antes de la fecha de la elección.”



C. INHABILIDADES PARA OCUPAR EL CARGO DE DIPUTADO

Inciso 2º del artículo 299 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2002: *"(...) El régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados será fijado por la ley. No podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda. El período de los diputados será de cuatro años y tendrán la calidad de servidores públicos. (Inciso 2º. modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo No. 2 de 2002).*

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.

Los miembros de la Asamblea Departamental tendrán derecho a una remuneración durante las sesiones correspondientes y estarán amparados por un régimen de prestaciones y seguridad social, en los términos que fija la Ley. "

Artículo 33 de la Ley 617 de 2000: "No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

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 (12) 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 quién 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 deba 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 quién 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 (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presenten 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.”

D. INHABILIDADES PARA OCUPAR EL CARGO DE CONCEJAL

Artículo 312 de la Constitución Política. “(...) 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.”

Artículo 40 de la Ley 617 de 2000. “No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

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 judicial para el ejercicio de funciones públicas.
2. Quien dentro de los doce (12) 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 del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito.
3. Quién 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 de salud 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 funciones que dentro de los doce (12) 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 para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo municipio o distrito en la misma fecha.”



E. INHABILIDADES PARA OCUPAR EL CARGO DE EDIL⁹

Artículo 124 de la Ley 136 de 1994: *"Sin perjuicio de las demás inhabilidades que establezcan la Constitución y la ley, no podrán ser elegidos miembros de junta administradora local quienes:*

- 1. Hayan sido condenados a pena privada (sic) de la libertad dentro de los diez (10) años anteriores a la elección, excepto en los casos de delitos culposos o políticos.*
- 2. Hayan sido sancionados con destitución de un cargo público, excluidos del ejercicio de una profesión o sancionados más de dos (2) veces por faltas a la ética profesional o a los deberes de un cargo público.*
- 3. Sean miembros de las corporaciones públicas de elección popular, servidores públicos o miembros de las juntas y consejos directivos de las entidades públicas."*

A su vez, tratándose de los Ediles del Distrito Capital el **artículo 66 del decreto 1421 de 1993**, establece "No podrán ser elegidos ediles quienes:

1. Hayan sido condenados a pena privativa de la libertad, excepto en los casos de delitos culposos o políticos.
2. Hayan sido sancionados con la pena de destitución de un cargo público, o se encuentren, temporal o definitivamente, excluidos del ejercicio de una profesión en el momento de la inscripción de su candidatura..
3. Hayan perdido la investidura de miembros de la corporación de elección popular;
4. Dentro de los tres meses anteriores a la inscripción de la candidatura se hayan desempeñado como empleados públicos en el Distrito; hayan sido miembros de una junta directiva distrital; hayan intervenido en la gestión de negocios o en la celebración de contratos con el Distrito; o hayan ejecutado en la localidad contrato celebrado con organismo público de cualquier nivel, y
5. Sean cónyuges, compañeros o compañeras permanentes, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, o primero de afinidad o único civil, de los concejales o de los funcionarios distritales que ejerzan autoridad política o civil.

F. INHABILIDADES PARA SER CLAVEROS, JURADOS DE VOTACIÓN, MIEMBROS DE COMISIONES ESCRUTADORAS O SECRETARIOS

Artículo 151 del Decreto 2241 de 1986. (Modificado por el art. 9, Ley 62 de 1988). *"Los candidatos a Corporaciones Públicas, sus cónyuges o parientes hasta el segundo grado de afinidad o primero civil, no podrán ser claveros, jurados de votación, miembros de comisiones escrutadoras o secretarios de éstas, dentro de la respectiva Circunscripción Electoral*

Tampoco podrán actuar como claveros de una misma arca o como miembros de una comisión escrutadora o desempeñar estas funciones en el mismo municipio,

⁹ Conc. Artículo 323 de la Carta Política



las personas que estén entre sí en los anteriores grados de parentesco y sus cónyuges.

La persona que no se declare impedida por estar en alguna de las situaciones previstas en este artículo, será sancionada con arresto inmutable hasta de treinta (30) días por medio de resolución que dictarán a petición de parte o de oficio los Delegados del Registrador Nacional."

IV. DE LAS CONDUCTAS QUE AFECTAN LOS MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA, SANCIONADAS POR EL CÓDIGO PENAL

El Código Penal, Ley 599 de 2000, en el Capítulo Único del Título XIV¹⁰, tipifica las siguientes conductas, que considera violatorias del ejercicio de los mecanismos de participación democrática:

Artículo 386. *"Perturbación de certamen democrático. El que por medio de maniobra engañosa perturbe o impida votación pública relacionada con los mecanismos de participación democrática, o el escrutinio de la misma, o la realización de un cabildo abierto, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años.*

La pena será de prisión de cuatro (4) a ocho (8) años cuando la conducta se realice por medio de violencia.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta sea realizada por un servidor público".

Artículo 387. *"Constreñimiento al sufragante. El que utilice las armas o amenace por cualquier medio a un ciudadano o a un extranjero habilitado por la ley, con el fin de obtener apoyo o votación por determinado candidato o lista de candidatos, o voto en blanco, o por los mismos medios le impida el libre ejercicio del derecho al sufragio, incurrirá en prisión de tres (3) a seis (6) años.*

En igual pena incurrirá quien por los mismos medios pretenda obtener en plebiscito, referendo, consulta popular o revocatoria del mandato, apoyo o votación en determinado sentido, o impida el libre ejercicio del derecho al sufragio.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta sea realizada por un servidor público".

Artículo 388. *"Fraude al sufragante. El que mediante maniobra engañosa, obtenga que un ciudadano o a un extranjero habilitado por la ley, vote por determinado candidato, partido o corriente política, o lo haga en blanco, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años.*

En igual pena incurrirá quien por el mismo medio obtenga en plebiscito, referendo, consulta popular o revocatoria del mandato votación en determinado sentido".

¹⁰ De conformidad con lo previsto por el Artículo 14 de la ley 890 de 2004, "las penas previstas en los tipos penales contenidos en la Parte Especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo. En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° de la presente ley. Los artículos 230A, 442, 444, 444A, 453, 454A, 454B y 454C del Código Penal tendrán la pena indicada en esta ley."



Artículo 389. "Fraude en inscripción de cédulas. El que por cualquier medio indebido logre que personas habilitadas para votar inscriban documento o cédula de ciudadanía en una localidad, municipio o distrito diferente a aquel donde hayan nacido o residan, con el propósito de obtener ventaja en elección popular, plebiscito, referendo, consulta popular o revocatoria del mandato, incurrirá en prisión de tres (3) a seis (6) años.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta sea realizada por un servidor público".

Artículo 390. "Corrupción de sufragante. El que prometa, pague o entregue dinero o dádiva a un ciudadano o a un extranjero habilitado por la ley para que consigne su voto en favor de determinado candidato, partido o corriente política, vote en blanco, o se abstenga de hacerlo, incurrirá en prisión de tres (3) a cinco (5) años y multa de cien (100) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En igual pena incurrirá quien por los mismos medios obtenga en plebiscito, referendo, consulta popular o revocatoria del mandato votación en determinado sentido.

El sufragante que acepte la promesa, el dinero o la dádiva con los fines señalados en el inciso primero, incurrirá en prisión de uno (1) a dos (2) años.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta sea realizada por un servidor público".

Artículo 391. "Voto fraudulento. El que suplante a un ciudadano o a un extranjero habilitado por la ley, o vote más de una vez, o sin derecho consigne voto en una elección, plebiscito, referendo, consulta popular, o revocatoria del mandato, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años".

Artículo 392. "Favorecimiento de voto fraudulento. El servidor público que permita suplantar a un ciudadano o a un extranjero habilitado por la ley, o votar más de una vez o hacerlo sin derecho, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años".

Artículo 393. "Mora en la entrega de documentos relacionados con una votación. El servidor público que no haga entrega oportuna a la autoridad competente de registro electoral, sellos de urna o de arca triclave, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años".

Artículo 394. "Alteración de resultados electorales. El que por medio distinto de los señalados en los Artículos precedentes altere el resultado de una votación o introduzca documentos o tarjetones indebidamente, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años, salvo que la conducta constituya delito sancionado con pena mayor.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta sea realizada por un servidor público".

Artículo 395. "Ocultamiento, retención y posesión ilícita de cédula. El que haga desaparecer, posea o retenga cédula de ciudadanía ajena o cualquier otro documento necesario para el ejercicio del derecho de sufragio, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años, salvo que la conducta constituya delito sancionado con pena mayor".



Artículo 396. *“Denegación de inscripción. El servidor público a quien legalmente corresponda la inscripción de candidato o lista de candidatos para elecciones populares que no cumpla con esta función o la dilate o entorpezca, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.*

En igual pena incurrirá quien realice las conductas anteriores cuando se trate de plebiscito, referendo, consulta popular y revocatoria del mandato.

La misma pena se impondrá al que por cualquier medio impida u obstaculice la inscripción a que se refieren los incisos anteriores”.

V. DE LA TRANSHUMANCIA ELECTORAL¹¹

El trasteo de electores, práctica electoral que ha sido recurrente en los procesos electorales que se desarrollan en el país, por virtud de la cual se alteran los censos electorales al incorporar en los mismos factores cualitativos encaminados a alterar los resultados electorales para beneficio de un candidato y detrimento de sus candidatos se encuentra proscrita por mandato constitucional, pero su prohibición sólo está referida al ámbito de lo relacionado con la elección de las autoridades locales, pues así se dispuso en el artículo 316 de la Carta Política.

Lo anterior, no implica que este fenómeno electoral no se pueda llevar a cabo en tratándose de elecciones distintas a las locales, como es el caso de la de los Gobernadores y los Diputados, solo que el mismo operaría con carácter interdepartamental, dado que la elección de estos servidores se hace por circunscripción y esta coincide con la del Departamento.

La Corte Constitucional al efectuar el estudio de constitucionalidad de la Ley 2ª del 21 de febrero de 1992 (norma que reguló algunos aspectos electorales pero solo aplicables a las elecciones de ese año), señaló que aun cuando el artículo 316 de la norma superior sólo se refería a las elecciones del orden municipal, igualmente era aplicable la prohibición del traslado de electores a los casos de elección departamentales porque de permitirse ésta se estarían conculcando derechos fundamentales, como el de igualdad entre electores y candidatos, los derechos políticos derivados del artículo 40 Superior y la autonomía de entes territoriales departamentales.

Dijo el máximo juez de constitucionalidad lo siguiente:

“En las votaciones que se realicen para la elección de autoridades locales y para la decisión de asuntos del mismo carácter, solo podrán participar los ciudadanos residentes en el respectivo municipio.

Luego el artículo acusado, al decir en su inciso primero que “se entiende que quien vote... declara bajo juramento residir en el respectivo municipio”, no está sino desarrollando la preceptiva constitucional, incluso casi por reiteración y redundancia, pues sólo agrega como elemento nuevo la presunción del juramento.

¹¹ Cfr. Artículo 389 del Código Penal.



(...)

En cuanto al segundo cargo, tampoco es de recibo la afirmación según la cual la obligación de declarar la residencia era sólo para la elección de las autoridades locales mas no para la elección de las autoridades departamentales, como afirma la vista fiscal, porque si bien es cierto que el artículo 316 superior precitado sólo se refiere a los comicios municipales, es lo cierto que la permisión del denominado turismo electoral para elegir gobernadores y diputados viola la autonomía política de los departamentos, de que tratan los artículos 1°, 286 y 287.1 de la Carta, así como el principio de igualdad, que consagra el artículo 13 ídem.

Ciertamente, en cuanto al primer fundamento, dice así la Constitución:

Artículo 1°.- Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con **autonomía de sus entidades territoriales...**

Artículo 286.- Son entidades territoriales **los departamentos**, los distritos, los municipios y los territorios indígenas...

Artículo 287.- Las entidades territoriales gozan de **autonomía** para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. **En tal virtud tendrán los siguientes derechos:**

1. Gobernarse por autoridades propias... (negrillas no originales).

Se advierte sin dificultad que se violaría la autonomía política de las entidades territoriales departamentales si un ciudadano de un departamento pudiese desplazarse para votar en otro, pues simultáneamente el cuerpo electoral de un departamento vería afectada su representatividad por la presencia de fuerzas electorales extrañas, de un lado, y de otro lado los ciudadanos de un departamento terminarían incidiendo en el resultado electoral de otro.

Así, pues, por la doble vía del departamento que recibe votantes adicionales no residentes en su circunscripción como por parte del departamento que los envía o remite, se viola la autonomía de una entidad territorial seccional para "gobernarse por autoridades propias".

Respecto de la autonomía política de las entidades territoriales, la doctrina nacional ha sostenido que "hasta la reforma del Acto Legislativo N° 1 de 1986, y desde hacía más de un siglo, los alcaldes eran agentes de libre nombramiento y remoción de los gobernadores. La jerarquía era entonces vertical y el Estado tenía una estructura del poder altamente centralizada. Los gobernadores, a su vez, eran agentes del presidente de la república. La unidad de acción y decisión del poder central sobre todo el territorio nacional estaba garantizada. Colombia era un Estado unitario clásico... Con la reforma de 1986 se introduce la elección popular de alcaldes y se rompe la polea de transmisión del poder entre el segundo y tercer escaño del centralismo descendente... La Constitución de 1991 ratifica la reforma de 1986 y va más lejos, pues enmarca la elección popular de alcaldes dentro del término de 'autonomía'... La Carta complementa la materia con la elección popular

de gobernadores. La autonomía no es un concepto abstracto sino que ella es la facultad real de autogobernarse".¹

La autonomía política se enmarca en el conjunto de modificaciones de orden territorial que se realizaron en la Constitución de 1991. Así, algunos autores sostienen que "en materia territorial se presentaron cambios cuantitativos y cualitativos en la Constitución. Los primeros tienen que ver con el número de entidades territoriales. En este sentido, el artículo 286 triplica el mapa político-administrativo del Estado, pues pasa de dos niveles de gobierno que hoy existen (diferentes al nacional) -el seccional y el local-, a seis -regiones, departamentos, provincias, municipios, distritos y entidades territoriales indígenas-. Y los cambios cualitativos se relacionan con los nuevos derechos que se desprenden de la autonomía de las entidades territoriales -autoridades, competencias, recursos y transferencias-".²

Y en cuanto al segundo fundamento, esto es, la igualdad, dice así el artículo 13 de la Constitución:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ella se cometan.

Ese principio de la igualdad, como lo ha afirmado en reiteradas oportunidades la Corte Constitucional¹², es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos. Con este concepto sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado. Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática. La igualdad material es la situación objetiva concreta que prohíbe la arbitrariedad.

En este orden de ideas, si se permitiese la trashumancia electoral interdepartamental se violaría el principio de igualdad de los electores y de los candidatos a los cargos de origen popular de los departamentos.

¹ Correa Henao, Néstor Raúl. Descentralización y Estado Moderno. FESCOL-FAUS. Bogotá, 1991, Pág. 192

² Del mismo autor véase: Estado y Nuevo Régimen Territorial. FESCOL-FAUS-Federación Colombiana de Municipios. Bogotá, 1992, Pág. 121

¹² Cfr. Corte Constitucional. Sentencia N° C-221. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero. Mayo 29 de 1992



En efecto, en cuanto a los electores, ellos se postulan en virtud del artículo 40 de la Constitución, que dice:

Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

1. Elegir y ser elegido.

(...)

3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas...

En desarrollo de este derecho los ciudadanos pueden entonces votar en los comicios que tienen una circunscripción departamental, pero en este evento ellos participan de la realización de la autonomía departamental, en virtud del principio de igualdad sustancial -artículo 13 superior-, según el cual se permiten discriminaciones razonables que protejan la igualdad de oportunidades de los aspirantes a los cargos de origen popular en el nivel seccional de gobierno.

Y en cuanto a los candidatos, se vulnera el principio de igualdad si se permite que electores que no pertenecen a la circunscripción electoral respectiva se desplacen para sufragar en otro departamento y así incidir en el resultado final de los comicios. De permitirse tal situación, un candidato a gobernador o diputado con posibilidades de atraer votantes de otro departamento se encontraría en una situación privilegiada no razonable ni justificada respecto de los demás aspirantes.

Finalmente, la prohibición de los electores para cambiar de circunscripción departamental -como la municipal-, no puede ser vista como una restricción a libertad de circulación, de que trata el artículo 24 de la Carta, como quiera que lo que se prohíbe no es la movilización *per se* sino la movilización para votar en otro departamento".²

De conformidad con la tesis de la H. Corte Constitucional, armonizada con lo dicho por el propio Consejo de Estado en relación con el trasteo de electores en comicios del orden municipal, se concluye que para alegar con éxito la causal de nulidad por trasteo de electores interdepartamental debe demostrarse: i) que los inscritos no son residentes del Departamento; ii) que efectivamente votaron; y, iii) establecer la incidencia de tales votos en el resultado electoral.

Partiendo de las anteriores precisiones, las disposiciones aplicables a este tema son:

Artículo 316 de la Constitución Política: *"En las votaciones que se realicen para la elección de autoridades locales y para la decisión de asuntos del mismo carácter, sólo podrán participar los ciudadanos residentes en el respectivo municipio".*

² Corte Constitucional. M.P. Dr.: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO. Sentencia C-020-093- enero 28.



Artículo 4º de la Ley 163 de 1994: “Residencia electoral. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 316 de la Constitución Política, “la residencia será aquella en donde se encuentre registrado el votante en el censo electoral. Se entiende que, con la inscripción, el votante declara, bajo la gravedad del juramento, residir en el respectivo municipio. Sin perjuicio de las sanciones penales, cuando mediante procedimiento breve y sumario se compruebe que el inscrito no reside en el respectivo municipio, el Consejo Nacional Electoral declarará sin efecto la inscripción. Se exceptúa el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en el cual se seguirán aplicando las disposiciones del Decreto número 2762 de 1991. (...)”

VI. ACTIVIDAD DEL MINISTERIO PÚBLICO

Al igual que ha ocurrido durante las pasadas elecciones, todos los servidores del Ministerio Público ejercerán funciones de control, acompañamiento, vigilancia y disciplinaria durante todas las etapas del proceso electoral a desarrollarse durante el año 2011. Así, para dirigir y facilitar el ejercicio de estas funciones el Procurador General de la Nación, por sí, o a través de la Comisión Nacional de Control y Asuntos Electorales, expedirá las directivas y resoluciones con las instrucciones básicas para que ello se cumpla y, además, para que se pueda recopilar y consolidar la información de las actividades desarrolladas por cada uno de estos servidores, las cuales deberán cumplirse en los términos y con las formalidades señaladas en los respectivos instructivos. Para esta oportunidad las funciones antes señaladas se iniciarán desde el momento mismo en que se abra el término para la inscripción de cédulas de votantes, y continuarán hasta la terminación de la etapa post-electoral, todo ello sin perjuicio de ejercer las funciones que constitucional y legalmente competen al Ministerio Público en cualquier tiempo.

El Procurador General de la Nación, con el propósito de dar cumplimiento al Decreto 2390 de 2003, que creó y reglamento la Comisión para la Coordinación y Seguimiento de los Procesos Electorales en el orden nacional, a los Decretos 2267 y 2447 de 1997, que crearon las Comisiones Nacionales, Territoriales, Distritales y Municipales de Coordinación y Seguimiento de los procesos electorales, así como a lo señalado en el Decreto 2615 de 1991, recuerda que estas comisiones y comités deberán sesionar especialmente en el curso de los procesos electorales del 2011, en particular de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2008 de 1997, con el fin de garantizar la transparencia de los debates electorales, así como la seguridad de los ciudadanos, candidatos y de las sedes de las campañas, y de prevenir o conjurar hechos que alteren el orden público.

En consecuencia, los Procuradores Regionales, Distritales y Provinciales y los Personeros Municipales y Distritales, deberán promover la activación y el funcionamiento de las respectivas Comisiones y Comités mencionados, informando a la Comisión Nacional de Control y Asuntos Electorales de la Procuraduría General de la Nación, sobre las gestiones adelantadas y los resultados obtenidos.

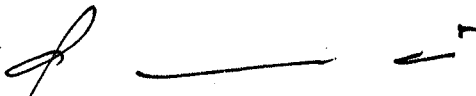
La Comisión Nacional de Control y Asuntos Electorales, conformada mediante la Resolución No. 265 del 26 de agosto de 2009, adscrita al Despacho del



Procurador General de la Nación, será la responsable de la coordinación y aplicación de la presente Directiva.

El Procurador General de la Nación invita a la ciudadanía a participar como veedora de la conducta de los servidores públicos y a poner en conocimiento de esta entidad las presuntas irregularidades disciplinarias de que tengan conocimiento, allegando, de ser posible, los soportes probatorios a su alcance.

La presente directiva deja sin efectos las directivas que le sean contrarias.


ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO
Procurador General de la Nación