

C-128-13

Sentencia C-128/13

Bogotá D. C., Marzo 13 de 2013

INAPLICACION DE CONFLICTO DE INTERESES A CONGRESISTAS CUANDO PARTICIPEN EN DEBATE Y APROBACION DE ACTOS LEGISLATIVOS-Existencia de cosa juzgada constitucional respecto de la inconstitucionalidad del acto legislativo 1 de 2011

Demanda de inconstitucionalidad contra el Acto legislativo 01 de 2011 “por el cual se adiciona el parágrafo del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia”

Referencia: expedientes D-9151, D-9152, D-9153, D-9154, D-9155, D-9156, D-9157, D-9158, D-9159, D-9161 y D-9163

Actores: Martha Luz Rivera Rojas y otros.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

I. ANTECEDENTES.

1. Texto normativo demandado (objeto de revisión).

Los ciudadanos Martha Luz Rivera Rojas (Exp. D-9151), Jorge William Bonilla Romero (Exp. D-9152), Miller Muñoz Ortega (Exp. D-9152), Sonia Díaz González (Exp. D-9153), Jeanet Tunjo Ramírez (Exp. D-9154), Olga Lilia Torres Jara (Exp. D-9155), Ricardo Prieto Torres (Exp. D-9155), Jesús Antonio Bonilla Solarte (Exp. D-9156), Carolina Arias García (Exp. D-9156), Xiomara Escobar Becerra (Exp. D-9157), Claudia Constanza Lombo Rodríguez (Exp. D-9157), Yaneth Becerra Cortes (Exp. D-9157), Betty Sánchez Arenas (Exp. D-9158), María Patricia Sánchez Ávila (Exp. D-9158), Fredy Alexander Medrano Muñoz (Exp. D-9158), Fabio Ernesto Cajamarca Alfonso (Exp. D-9158), Wilson Edisson Niño Reyes (Exp. D-9159), Claudia Bibiana Solarte Enríquez (Exp. D-9159), Rodrigo Uprimny Yepes (Exp. D-9161), Luz María Sánchez (Exp. D-9161), Paula Rangel Garzón (Exp. D-9161), Ana María Díaz (Exp. D-9163), Fátima Esparza Calderón (Exp. D-9163), Mary de la Libertad Díaz Márquez (Exp. D-9163), Juan Camilo Rivera Rugeles (Exp. D-9163), María Teresa Garcés Lloreda (Exp. D-9163), Armando Novoa García (Exp. D-9163), Pablo Bustos Sánchez (Exp. D-9163), Pedro Santana Rodríguez (Exp. D-9163), Jorge Iván Cuervo Restrepo (Exp. D-9163), Oscar Ortiz González (Exp. D-9163) y Jesús Pérez (Exp. D-9163) en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40-6, 241 y 242 de la Constitución Política, presentaron demanda de inconstitucionalidad en contra del acto legislativo 01 de 2011 “por el cual se adiciona el parágrafo del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia”. El Acto legislativo, tal y como se encuentra publicado en el Diario Oficial 48086 de mayo 31 de 2011[1] es el siguiente:

ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2011

(mayo 31)

Diario Oficial No. 48.086 de 31 de mayo de 2011

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Por el cual se adiciona el párrafo del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Adiciónese el párrafo del artículo 183 de la Constitución Política, con el siguiente inciso que será el primero:

La causal 1 en lo referido al régimen de conflicto de intereses no tendrá aplicación cuando los Congresistas participen en el debate y votación de proyectos de actos legislativos.

2. Actuaciones surtidas por la Corte Constitucional.

El magistrado sustanciador admitió las demandas mediante Auto del diez (10) de julio de 2012, le ordenó al Secretario del Senado de la República y al de la Cámara de Representantes enviar las gacetas del Congreso en las que consten los antecedentes legislativos, certificar el quórum y del desarrollo de las votaciones, certificar, si fuere el caso, el cumplimiento de la publicación del artículo 9 del Acto Legislativo 01 de 2003 y el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 175 de la Ley 5 de 1992. Asimismo, dispuso su fijación en lista, simultáneamente se corrió traslado al Procurador General de la Nación para lo de su competencia. A su vez, ordenó comunicar la iniciación de este proceso al señor Presidente de la República, al Presidente de la Cámara de Representantes, al Presidente del Congreso, a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, al Ministerio del Interior, al Ministerio de Justicia y del Derecho, e invitó a participar en este proceso a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la Facultad de Derecho de la Universidad Javeriana, a la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, a la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, a la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional, a la Facultad de Derecho de la Universidad Externado, a la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana y al Programa de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas.

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Carta Política y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

3. Demandas.

Los escritos presentados en desarrollo de la acción pública de inconstitucionalidad en contra del acto legislativo 01 de 2011 se fundamentan en la existencia de un vicio de competencia en la expedición del acto legislativo que determinaría, en consecuencia, su inexequibilidad. Considerando las líneas argumentativas empleadas y a efectos de precisar claramente el alcance de los cuestionamientos formulados, la Corte agrupará -a continuación-las demandas en tres grupos.

3.1. Demanda correspondiente al Expediente D-9161

3.1.1 Es claro, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y lo señalado por la jurisprudencia constitucional a partir de la sentencia C-551 de 2003, que las posibilidades de modificación constitucional se encuentran sometidas a diferentes límites. Tales límites, apoyados en su origen por la distinción entre los poderes constituyentes primario y derivado o de reforma, se encuentran fundados en la existencia de razones lógicas así como razones históricas y materiales relacionadas con la función vinculada al constitucionalismo. Conforme a ello “la idea de una constitución democrática no es únicamente la de una norma de especial jerarquía, sino que debe además contener ciertos valores mínimos para poder ser calificada materialmente de constitución”. En ese sentido “estos valores se encuentran ligados a la idea de un Estado limitado, que se fundamenta en la democracia y garantiza la dignidad y los derechos de la persona”.

Adicionalmente estos límites vinculados a la función histórica del constitucionalismo han sido reconocidos por el derecho internacional público si se tiene en cuenta que a partir de diferentes instrumentos internacionales “es posible identificar un orden público internacional, construido a partir de un sistema de valores que les son exigibles a todos los Estados en el planeta”. De acuerdo con tal afirmación “[u]na reforma constitucional no puede entonces contradecir esos principios imperativos del derecho internacional público, muchos de los cuales han sido constitucionalizados por la Constitución de 1991, en virtud del bloque de constitucionalidad (CP. 93, 94 y 214).”

Así las cosas, continua la demanda, “si el poder de reforma no puede implicar la sustitución o destrucción de la constitución existente, es claro que este tiene la capacidad de modificar múltiples regulaciones contenidas en la Constitución, pero siempre y cuando dichas reformas no modifiquen la estructura básica de la Carta”. La mencionada estructura básica se encuentra constituida por el “contenido esencial, que deriva de la decisión política fundamental adoptada por el poder constituyente y que debe ser preservado por el poder de reforma”.

3.1.2 De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional un vicio de procedimiento en un proceso de modificación de la Carta Política puede encontrarse dado “por falta de competencia del sujeto llamado a impulsar y desarrollar dicho trámite”. Con fundamento en este punto de partida, la jurisprudencia constitucional ha venido desarrollando una metodología para el control de las modificaciones a la Constitución a partir del denominado juicio de sustitución que permite afirmar “una suerte de equivalencia semántica entre los conceptos de vicio de competencia y sustitución de la Constitución”.

No obstante lo anterior, “el alcance del poder de reforma constitucional no es el mismo en todos los casos, sino que este depende del grado de rigidez de cada procedimiento, así como del grado de participación popular”. En ese sentido el juicio de sustitución no puede ser idéntico en todos los casos sino que debe sufrir ajustes en función del procedimiento que haya dado lugar al ajuste constitucional.

3.1.3 El alcance del poder de reforma varía en función del tipo de modificación constitucional que pretenda instrumentarse. De esta forma “[p]ara los ajustes menores de la Constitución a las nuevas realidades históricas, existiría un poder de reforma si se quiere

“ordinario”, que estaría limitado por la estructura básica de la Constitución, esto es, sólo podría modificar cláusulas constitucionales que no estuvieran contenidas en esa estructura básica de la Carta.” Por el contrario “para la aprobación de las reformas totales de la Constitución o de aquellas que afectan su contenido esencial, es necesario un procedimiento agravado de reforma, que cuente siempre con la consulta al pueblo y que haga difícil, pero no imposible la reforma de la estructura básica de la Carta.”.

Esta diferenciación explica los diferentes intentos de institucionalización del poder constituyente originario y pretende también asegurar la existencia de mecanismos de modificación de la Constitución sin afectar su continuidad en el tiempo. Atendiendo los diversos mecanismos de reforma de la Constitución de 1991 cabe afirmar, al mismo tiempo, un tratamiento no igual del alcance del poder de reforma de la Constitución. Ese alcance se encontraría definido, entre otras cosas, por el nivel de participación directa del pueblo.

De acuerdo con lo establecido en la Constitución Política, es posible formular una distinción entre vías ordinarias y extraordinarias de reforma constitucional. Entre las primeras se encontraría la modificación de la Constitución mediante acto legislativo adoptado por el Congreso. En este caso, dado que no existe una participación directa del pueblo y la mayoría para su aprobación no es particularmente alta, puede afirmarse que se trata del supuesto en el que “la competencia del poder de reforma es menor”.

No ocurre lo mismo con las otras formas de ajuste constitucional. En efecto, “la reforma constitucional por vía de referendo supone una ampliación de la base democrática de la reforma”. En estos eventos, considerando su trámite y, adicionalmente el hecho de que el pueblo tiene algunos límites para pronunciarse “es razonable concluir que por esta vía no puede llegarse a una sustitución total o parcial de la Carta, sino a la revisión de algunos elementos de su estructura básica.” Por su parte, en el caso de una Asamblea Constituyente expresamente investida por el pueblo para la revisión total de la Constitución, puede afirmarse una habilitación para reformar la totalidad de la Constitución sin perjuicio de que sus determinaciones sean cuestionadas por desconocer determinados compromisos internacionales.

3.1.4 La intensidad del juicio de sustitución debe ajustarse en función del alcance del poder de reforma. Este poder de reforma, a su vez y según lo señalado anteriormente, se encontrará determinado por “el grado de rigidez del procedimiento, así como con el nivel de participación ciudadana”. En función de lo anterior “tratándose de reformas por vía de referendo se debe utilizar un juicio restringido, mientras que frente a reformas a través de acto legislativo debe aplicarse un juicio ampliado”.

Atendiendo lo dicho la Corte debería avanzar en la precisión del alcance del juicio de sustitución estableciendo intensidades diferenciadas en función del procedimiento de reforma. Aunque en las oportunidades en que la Corte ha adelantado actividades de control constitucional de procedimientos de reforma constitucional no ha establecido en sus consideraciones (ratio formal) diferencias en la estructura del juicio de sustitución, es posible constatar que el contenido de sus decisiones contemplan una razón material diferente para adoptar decisiones de inexecuibilidad, que no coincidirían con la versión formal dominante del concepto de sustitución.

Esta conclusión se fundamentaría en las siguientes premisas:

a) La metodología del juicio de sustitución mencionada en las sentencias C-1040 de 2005 y C-588 de 2009 que se ocuparon de examinar la constitucionalidad de reformas constitucionales adoptadas por el Congreso contempla, entre sus pasos, de una parte, la determinación de si el elemento esencial definitorio identificado ha sido remplazado por otro -no simplemente modificado afectado, vulnerado o contrariado- y, de otra, la identificación de si el nuevo elemento esencial definitorio es opuesto o integralmente diferente al punto que resulte incompatible con los elementos definitorios de la identidad de la Constitución anterior.

b) Sin embargo, al examinar las sentencias mencionadas puede constatarse que la rigurosidad en la aplicación de los pasos del juicio no se corresponde con las decisiones allí adoptadas. Las dos disposiciones que fueron declaradas inexecutable en las sentencias C-1040 de 2005 y C-588 de 2009 contemplaban una excepción temporal que “es difícil encuadrar en la noción de remplazo (...)”. En efecto, “en estos casos el elemento esencial definitorio continúa rigiendo en las situaciones no exceptuadas y recupera su vigencia absoluta una vez se cumpla el período fijado para la excepción.” En esa medida “se trata más de una alteración del elemento esencial definitorio, que de su remplazo por otro”.

c) De acuerdo entonces con la ratio material de esas determinaciones “el Congreso no solo carece de competencia para remplazar un elemento esencial definitorio de la Constitución por otro radicalmente opuesto, sino que además carece de competencia para alterar elementos definitorios de esta, como sucede, por ejemplo, con la introducción de excepciones a principios constitucionales o con la restricción de su alcance”.

Además de ello, sus facultades de reforma se restringen mucho más cuando de lo que se trata es de ajustar el procedimiento a través del cual el Congreso puede modificar la Constitución.

d) El juicio de sustitución hasta ahora formulado se ajusta adecuadamente al alcance del control que debe hacerse de los actos que a través de referendo modifican la Constitución. Este juicio, en particular en los pasos antes referidos, no se ajusta adecuadamente a la totalidad de hipótesis en las que el Congreso -según la ratio material descrita- incurre en un ejercicio excesivo de su competencia de reforma constitucional.

Así las cosas “a diferencia del test para casos de reforma por vía de referendo, no se trata de demostrar si ese elemento esencial definitorio ha sido remplazado por otro integralmente opuesto, sino que se debe establecer si dicho elemento ha sido interferido de modo intenso por el Congreso por medio de un acto legislativo, que busca reformar la Constitución sin participación ciudadana”.

3.1.5 La expedición del acto legislativo 01 de 2011 incurrió en un vicio de competencia. Ello se constata una vez se aplica un juicio ampliado o estricto. Las razones para aplicar un test de este tipo son, de una parte, que se trata de una reforma aprobada por el Congreso y, de otra, que se trata de una reforma a través de la cual se ajustan las condiciones definidas por el propio constituyente para que el Congreso adopte reformas.

3.1.5.1 La expedición del acto legislativo tiene como resultado que el régimen de conflicto de intereses “no operará cuando se tramita una reforma constitucional” y, en esa medida “los congresistas que debatan y voten proyectos de actos legislativos que les representen un beneficio particular, directo e inmediato (...) no incurrirán en causal de pérdida de investidura”.

A pesar de que las modificaciones constitucionales tienen un alto nivel de generalidad que podría implicar que no se reunirían las condiciones exigidas para la existencia de un conflicto de interés “la Constitución también cuenta con normas que prevén determinados efectos para situaciones concretas que, al ser modificadas, pueden afectar intereses particulares, directos e inmediatos de los congresistas”.

El resultado del Acto Legislativo es que en los eventos de conflictos de interés durante el trámite de un acto legislativo, la decisión del Congresista que se encuentra en esa hipótesis no podrá ser cuestionada por los demás congresistas –a través de la recusación- ni tampoco por la ciudadanía. Ello implica que se priva a los electores de la posibilidad de exigir a sus representantes que ajusten su conducta únicamente al interés general.

3.1.5.2 Aplicando el juicio para evaluar la existencia o no de un exceso de reforma puede constatarse lo siguiente:

b) Estos principios encuentran apoyo en múltiples disposiciones de la Constitución. Cabe destacar los artículos 1, 3, 4, 133, 179, 180 y 260. Estos artículos pretenden asegurar, entre otras cosas, “la transparencia e intangibilidad del mandato de los representantes”. De esta manera el conjunto de disposiciones citadas pretenden asegurar que los congresistas actúen en función del bien común y no de sus intereses personales.

c) Estos elementos resultan definitorios o esenciales del modelo constitucional vigente “pues tiene que ver con la forma de organización del estado Colombiano, a saber, la democracia y el principio de supremacía constitucional.” En relación con ello, cabe afirmar, que “la democracia como elemento fundante del Estado Colombiano se expresa en la primacía de la voluntad popular que deben cumplir los congresistas cuando hacen las leyes” y, de manera particular en aquellos eventos en los que “ejercen la función de reforma constitucional, pues se espera que la Carta incorpore principios que amparen los derechos de todos los habitantes y no que sea modificada con base en los intereses particulares.”

d) El elemento identificado no se encuentra establecido en una única disposición constitucional sino que, por el Contrario se encuentra reconocido en diferentes normas de la carta Política.

e) El acto legislativo demandado afecta “el principio de democracia porque no privilegia la voluntad general en la toma de decisiones y por el contrario permite que los congresistas debatan y voten actos legislativos que les pueden reportar un beneficio directo, concreto e inmediato”. No obstante que el acto legislativo no sustituye “la obligación general de representar la voluntad general” termina introduciendo una hipótesis en la que ese deber es eliminado.

La reforma excluye “a mandatarios específicos (congresistas) y situaciones concretas

(discusión y votación de actos legislativos) de las garantías de transparencia e intangibilidad del mandato". La afectación así producida afecta la supremacía de la Constitución "pues se permite que los congresistas puedan modificar la Carta para ajustarla a sus intereses privados, sin que tengan que revelar esos intereses privados que los llevan a votar de una manera posiblemente incompatible con el interés general".

El acto legislativo afecta profundamente el principio democrático, el principio de transparencia y, además, conduce a contradicciones inaceptables. De manera particular, el acto legislativo termina exigiendo la declaratoria del conflicto de interés cuando se adoptan leyes por el Congreso al paso que cuando se trata de actos legislativos ello es irrelevante y, de esa manera, se autoriza la constitucionalización de los intereses privados.

3.2. Demanda correspondiente al Expediente D-9163

3.2.1 El acto legislativo 01 de 2011 resulta contrario a la Constitución dado que sustituye un eje fundamental de la Constitución de 1991 que se enunciaría como "la representación política y popular como elemento esencial dentro del régimen político colombiano". Ello implica que el Congreso incurrió en un vicio competencial.

3.2.2 El eje definitorio impactado por la reforma constitucional se encuentra contemplado en diferentes normas constitucionales entre las que se encuentran aquellas que se adscriben al preámbulo y a los artículos 1, 2, 3, 6, 40, 95, 103, 123, 133, 144, 179, 183 y 259.

a) Conforme se infiere de tales artículos el régimen político de Colombia es el democrático que implica no solo manifestaciones representativas sino también participativas de manera que "no se agota con la elección de los representantes del pueblo" sino que también tiene expresión en "el derecho ciudadano de participar de manera efectiva en los asuntos públicos, así como la de ejercer control sobre quienes son elegidos y de exigirles responsabilidades"

Es claro que ambas expresiones de la democracia, la representativa y la participativa se complementan lo que "trae como consecuencia el diseño de un régimen político particular, en el que la distancia entre el pueblo y sus representantes se reduce, en la medida en que se le permite al primero controlar a los segundos para que desempeñen efectivamente la labor que les ha sido encomendada".

Según tal definición cabe señalar que "[u]no de los elementos propios del régimen democrático (...) es el de la representación efectiva de los ciudadanos por sus elegidos, el cual hace que la democracia no se agote en el ejercicio del voto, sino que implica la posibilidad de controlar la actuación de los representantes del pueblo". En consonancia con ello, "el mandato representativo entonces no es algo así como un "cheque en blanco" entregado a los ciudadanos elegidos, sino que implica límites y responsabilidades".

b) Los elegidos al Congreso no se encuentran autorizados en virtud del mandato conferido para valerse de la investidura conferida en su propio beneficio. Siendo ello así el mandato de efectiva representación implica que los ciudadanos, en desarrollo del carácter participativo de la democracia colombiana tienen "la facultad de valerse de mecanismos y

reglas de control para verificar y corregir la actuación de los congresistas.” La responsabilidad política de los elegidos implica “el deber de rendir cuentas a los electores, como el de responder a las necesidades y expectativas de la comunidad y el Estado” y, de no resultar ello así, pueden activarse los diferentes mecanismos de control dispuestos en la Constitución.

Además de lo anterior, el carácter de la representación política implica el mandato de transparencia que, reconocido en la Constitución y en la jurisprudencia constitucional, se activa “con el fin de facilitar a los ciudadanos y ciudadanas interesados la supervisión de la actuación de sus representantes.”

c) En ese contexto el régimen constitucional de la pérdida de investidura por conflicto de intereses se erige en una de las formas de aseguramiento de la representación en el sistema democrático diseñado en la Constitución de 1991.

Cabe señalar, en primer término, que “[l]a pérdida de investidura es una figura de especial importancia en el diseño constitucional colombiano pues permite que el pueblo sea realmente la fuente última de poder (según lo dispone el artículo 3 de la CP) al darle la posibilidad de exigir rendición de cuentas y controlar la actuación de sus representantes y verificar efectivamente las razones que fundamentan las decisiones que adoptan”.

De manera particular y en relación con la pérdida de investidura por la existencia de un conflicto de intereses la Corte Constitucional ha señalado que ella “es pieza fundamental del ordenamiento constitucional de 1991 y factor de primordial importancia para lograr los propósitos estatales, pues traza y delimita de manera clara la diferencia entre el beneficio de carácter público, al cual debe servir el congresista, y su interés privado o personal, el cual está sancionado por el mismo texto constitucional”. En esa dirección debe advertirse que el establecimiento del régimen jurídico del conflicto de intereses “responde no solo a la necesidad de restablecer la legitimidad y la confianza de los ciudadanos en el Congreso que para la época de la Asamblea Nacional Constituyente se encontraban (como en nuestros días) debilitadas, casi ausentes, sino también a la realización del mandato conferido a dicho órgano para diseñar una arquitectura constitucional con la finalidad expresa de garantizar que la actuación de los miembros del poder legislativo no diera cabida a que se agenciaran intereses generales, y en cambio promover que se encontrara guiada de manera exclusiva por la realización del interés general”.

En ese contexto cabe señalar entonces que “con la pérdida de la investidura por conflicto de interés se otorga a los ciudadanos una herramienta para lograr que los intereses privados, personales o familiares, que en un determinado momento puedan tener o defender los parlamentarios no primen en el debate sobre asuntos de interés general”. Así las cosas “la pérdida de la investidura por conflicto de intereses sirve como un mecanismo de control del abuso del poder legislativo, y por esta razón es una salvaguarda de la democracia representativa consagrada en la Constitución.”

3.2.3. El acto legislativo cuestionado, que elimina la aplicación del régimen de conflicto de intereses cuando el Congreso tramita la aprobación de actos legislativos “establece una grieta en el sistema democrático representativo diseñado por el constituyente originario, instalando una democracia no efectiva sino puramente nominal en el ámbito legislativo, por

cuanto elimina un mecanismo ciudadano de control para verificar que los congresistas, al legislar, efectivamente busquen el bienestar general y la justicia, en vez de sus propios intereses.”

Se trata entonces de un ajuste esencial al régimen de representación política y popular y al sistema de control que se vincula al mismo. Ello ocurre dado que el acto legislativo 01 de 2011 “introduce una excepción a la integridad del mandato parlamentario, propio de la representación política y popular, pues señala que la función que cumplen los congresistas ya no debe guiarse solo por el bienestar general y por la justicia (artículos 3, 123 y 133), al convalidar que puedan participar en la elaboración de normas aquellos congresistas que tengan posiciones parcializadas sobre determinado asunto, sin que pueda controvertirse esa manera de ejercer el mandato parlamentario.”

Este resultado que implica entonces la eliminación de un régimen de responsabilidad orientado también a la protección de la transparencia durante el proceso legislativo, resulta especialmente grave cuando se refiere al trámite de reformas constitucionales en las que no resulta imposible, a pesar del grado de generalidad que en principio se predica de ellas, la existencia de conflictos de interés. Ello conduce a un resultado absurdo: “la aplicación del conflicto de intereses dependerá no del asunto regulado sino del trámite que se elija” dado que si se trata de una ley, a diferencia de un acto modificadorio de la Constitución, si se aplicará tal régimen.

En conclusión, el acto legislativo que se cuestiona “introduce un elemento esencial nuevo en la Constitución: la representación popular entendida como un cheque en blanco a los representantes elegidos por el pueblo para que puedan actuar en la discusión y votación de actos legislativos atendiendo intereses privados, sin que los ciudadanos tengan la posibilidad de controlar sus actuaciones y controvertirlas con el fin de que la función legislativa se ajuste a los propósitos de un régimen genuinamente representativo: servir al bienestar general y a la justicia, no al interés privado”

3.2.4. La confrontación del elemento definitorio impactado por la expedición del acto legislativo y el nuevo elemento incorporado en virtud de la modificación del régimen jurídico en materia de conflictos de interés hace posible concluir “que se trata de dos aspectos contradictorios e irreconciliables”. Ello es así dado que “[a] partir de la vigencia del acto demandado, si bien la Constitución continúa planteando que los elegidos deben buscar el bien común y la justicia (artículos 3, 123 y 133) y que nadie puede abusar de sus derechos –ni siquiera los congresistas- (artículo 95.1 de la CP), se crea una zona de excepción en la que no puede exigirse el cumplimiento de tales mandatos, al facultarse a los congresistas a legislar en nombre propio, con la única limitante de tramitar sus intereses personales mediante reformas constitucionales, sabiendo estos que si actúan de esta manera no tendrán que temer sanción alguna.” De acuerdo con lo descrito “los elementos característicos de la representación política y popular como pilar fundamental de la Constitución Política han sido cambiados por otros”.

La gravedad de la modificación se acentúa si se considera que se refiere al órgano que expresa el mayor grado de representación política y, adicionalmente, comprende el trámite de los actos que modifican el texto constitucional. Esta modificación podría llegar a

extenderse a otros niveles de representación popular en los niveles departamental y municipal afectando los elementos definitorios de la Constitución de 1991.

Se concluye entonces que el acto legislativo, en primer lugar, “limita los postulados constitucionales de los que se desprende que el régimen político tiene elementos de democracia participativa (...)”. Asimismo, en segundo lugar “limita las normas que establecen que el mandato representativo exige que los representantes legislen con base en el bienestar común y la justicia, y no en provecho propio (...)”. Finalmente, en tercer lugar, “deja sin efecto las normas constitucionales que pretenden establecer un procedimiento legislativo transparente”.

3.3. Demandas correspondientes a los expedientes D-9151, D-9152, Exp. D-9153, D-9154, D-9155, D-9156, D-9157, D-9158, D-9159

3.3.1 La Constitución autoriza que el Congreso, mediante un acto legislativo, reforme la Constitución. No permite que el Congreso sustituya la Constitución modificando aquellos elementos definitorios de la Constitución.

3.3.2 El Congreso desconoce su competencia dado que introduce una modificación que sustituye la Constitución. En efecto, el acto legislativo demandado, al prever la regla conforme a la cual en materia de reformas constitucionales aprobadas por el Congreso no resulta aplicable el conflicto de intereses (i) permite que los congresistas legislen en su propio interés, (ii) afecta las garantías de transparencia, legitimidad y confianza adscritas a la democracia representativa dado que ampara una desviación del interés general, el bien común y la justicia, (iii) debilita el régimen de responsabilidad que deben asumir los integrantes del Congreso y (iv) desconoce la importancia de mantener la regla de conflicto de interés atendiendo lo dispuesto en los artículos 2, 133 y 183.

Debido a lo anterior, los accionantes le solicitan a la Corte Constitucional para que declare la inconstitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2011.

4. Intervenciones.

4.1. Intervenciones a favor de la exequibilidad de la norma demandada.

El Ministerio de Justicia y del Derecho y el Ministerio del Interior abogaron por la exequibilidad de la norma demandada.

4.2. Intervenciones a favor de la inexequibilidad de la norma demandada.

La Misión de Observación Electoral, la Universidad Externado de Colombia, y los ciudadanos Diego pardo Amezcuita y Johana Giraldo Gómez solicitaron declarar la inexequibilidad de la norma acusada.

4.4. Concepto del Procurador General de la Nación.

La Procuraduría General de la Nación solicitó estarse a lo resuelto en el expediente D-9131, D-9136 y D-9146 en el que emitió concepto solicitando la inexequibilidad.

Constituye un eje definitorio de la Constitución la prevalencia del interés general sobre el particular, estrechamente vinculado con la configuración del Estado Social y Democrático de Derecho. A pesar de que resulta excepcional que se presente un conflicto de intereses en el trámite de una reforma constitucional ella continúa siendo posible y, en esa medida, negar de plano la excepción, pese a que ésta se funda en un principio estructural de la Carta, como es el de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, implica sustituirlo, como lo señalan los actores.

Adicionalmente el establecimiento de un régimen en materia de conflicto de intereses se articula directamente con los principios de transparencia y moralidad que se derivan de los artículos 182 y 209 de la Constitución. No es posible entonces, sin sustituir la Constitución, exonerar de responsabilidad a los Congresistas que adopten decisiones que deben consultar el interés general, no obstante encontrarse en una situación en que sus intereses particulares entren en conflicto con los intereses generales.

Conforme a lo expuesto y con apoyo en la jurisprudencia constitucional el acto legislativo demandado, no sólo modifica la carta Política sino que la subvierte, al introducir elementos que resultan incompatibles con aquellos que le dan su identidad. Así las cosas se desconocen las reglas superiores inherentes a los límites competenciales del órgano reformador, previstas en el artículo 374 Superior.

II. CONSIDERACIONES.

La Corte Constitucional es competente para decidir la constitucionalidad de la norma demandada, por tratarse de un acto reformativo de la constitución, de acuerdo con los artículos 241.1 y 379 de la Constitución Política.

2. La caducidad de la acción -pretensión- de inconstitucionalidad.

2.1. La Constitución dispone, en relación con los procesos de constitucionalidad que se adelantan ante la Corte Constitucional, que “las acciones por vicios de forma caducan en el término de un año, contado desde la publicación del respectivo acto” (CP, art 242, num 3). Coherente con lo anterior, el artículo 379 constitucional dispuso que tales acciones contra un acto legislativo caducan en el término expresamente previsto en el artículo 379 de la Constitución. Así, con independencia del tipo de acusación que se formule[2], toda acción pública contra los actos legislativos solo resulta procedente cuando se presenta “dentro del año siguiente a que se lleve a efecto su promulgación”.

2.2. El “año siguiente” a una fecha determinada comienza el día inmediatamente consecutivo a dicha fecha, esto es, a partir de la medianoche del día de “su publicación o inserción en el Diario Oficial.”[3] Esta regla, reconocida en el artículo 8 de la ley 57 de 1985 al señalar que los actos legislativos, las leyes que expida el Congreso Nacional y los decretos del gobierno, entre otros, sólo regirán después de la fecha de su publicación, es además aceptada a efectos de contabilizar el término del que se dispone para cuestionar judicialmente diferentes actos jurídicos.

2.3. Contra tal conclusión, uno de los intervinientes invoca lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-395 de 2011, cuando al referirse a la caducidad de la

acción formulada en esa ocasión, indicó lo siguiente:

“Según lo que establece el artículo 379 inciso segundo de la Constitución, la acción pública de inconstitucionalidad contra este tipo de actos sólo procede dentro del año siguiente a su promulgación oficial. Como la publicación del Acto Legislativo N° 1 de 2009, ocurrió el 14 de julio de ese año, la acción habría caducado el 14 de julio de 2010. Teniendo en cuenta la fecha en que fue presentada la demanda, se presenta el fenómeno de la caducidad, por lo cual la Corte deberá inhibirse para pronunciarse sobre la misma.

Como en esta ocasión la demanda contra el artículo 6° del Acto Legislativo N° 1 de 2009 “por el cual se modifican y adicionan unos artículos de la Constitución Política de Colombia”, fue presentada más de un año después de promulgado el acto legislativo, teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 20 de septiembre de 2010, la Corte se inhibirá para conocerla por haberse presentado el fenómeno de la caducidad de la acción.”.

A juicio de la Corte el argumento en el que se apoya la postura del interviniente no resulta correcto. En efecto, la mención que en dicha providencia se hace del 14 de julio de 2010 debe entenderse referida al último día en el que resultaba posible plantear la demanda y no, por el contrario, al día a partir del cual ya no era factible promover el examen constitucional. Ello es así dado que la interpretación correcta del artículo 379 de la Constitución conduce a señalar que el término de caducidad de la acción iniciaba a contarse el día 15 de julio de 2009 y concluía el 14 de julio del año 2010, en tanto ella es procedente dentro del año siguiente a su promulgación. Cabe indicar, en todo caso, que la oportunidad para la presentación de la demanda en aquella oportunidad ya se encontraba claramente extinguida en tanto fue formulada el día 20 de septiembre de 2010.

Así las cosas, el término para formular la acción pública de inconstitucionalidad debe contarse a partir de la medianoche de la fecha de promulgación del acto correspondiente, esto es, a partir del día siguiente a aquel en que tal promulgación se llevó a cabo.

2.4. En el caso de la demanda formulada ahora en contra del acto legislativo 01 de 2011, la Corte concluye que la misma se presentó oportunamente. En efecto, el acto legislativo fue publicado en el Diario Oficial 48.086 de fecha 31 de mayo de 2011, lo que implica que el término de caducidad empezó a correr el día 1 de junio de 2011 y venció el día 31 de mayo de 2012, fecha en la cual fue radicada ante la Corte la última demanda es decir la D-9163.

3. Cosa juzgada constitucional.

La Corte constata que mediante Sentencia C- 1056 de 2012 se declaró la inexequibilidad del Acto legislativo 01 de 2011 “por el cual se adiciona el parágrafo del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia”. A continuación se transcribe la parte resolutive de la sentencia:

“Declarar INEXEQUIBLE el Acto Legislativo 1 de 2011”.

La norma acusada fue expulsada del ordenamiento constitucional, y en consecuencia, la Corte debe estarse a lo resuelto en dicha oportunidad, debido a que existe cosa juzgada

constitucional.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-1056 de 2012 en la cual se declaró inexecutable el Acto Legislativo 01 de 2011.

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

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Ausente con excusa

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Con aclaración de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Ausente con permiso

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado (E)

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

A LA SENTENCA C-128/13

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTOS LEGISLATIVOS-Requisitos (Aclaración de voto)/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTOS LEGISLATIVOS-Cargos por vicios de procedimiento en su formación (Aclaración de voto)/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTOS LEGISLATIVOS-Exclusión por cargos denominados vicios materiales o de fondo (Aclaración de voto)

Demanda de inconstitucionalidad contra el Acto legislativo 01 de 2011 “por el cual se adiciona el parágrafo del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia”

Referencia: Expedientes D-9151, D-9152, D-9153, D-9154, D-9155, D-9156, D-9157, D-9158, D-9159, D-9161 y D-9163

Actores: Martha Luz Rivera Rojas y otros

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

No obstante que comparto las decisiones adoptadas en la sentencia, considero del caso aclarar mi voto en los siguientes términos:

1. En la sentencia C-1056 de 2012 se declaró inexecutable el Acto Legislativo 01 de 2011. En esta oportunidad me aparto de la decisión tomada por la mayoría de los miembros de la Sala Plena, al considerar que la demanda no cumplía a cabalidad con el presupuesto de certeza exigido por la jurisprudencia constitucional, el cual es indispensable para que la

Corte analice si se cumple con los requisitos requeridos en el juicio de sustitución.

2. En el artículo 379 de la Constitución prevé, en su primer inciso, los parámetros constitucionales que deben ser tenidos en cuenta para examinar la constitucionalidad de los actos legislativos, la convocatoria a referendo, la consulta popular o el acto de convocación de la Asamblea Constituyente, estableciendo que éstos consisten en “requisitos” establecidos en el Título XIII de la Carta.

Con mayor precisión, la Constitución (CP, art 241.1) ha indicado que los cargos de inconstitucionalidad que pueden formularse respecto de actos legislativos, son los “vicios de procedimiento en su formación”. Tales vicios de formación puede consistir en: (i) vicios de trámite o estrictamente procedimentales; o (ii) vicios competenciales, esto es, relativos a la competencia del órgano que expide el acto, como supuesto necesario del procedimiento a su cargo. Ejemplo de irregularidades de trámite son los defectos en la conformación de los quórum o de las mayorías aprobatorias; a su vez, el vicio competencial se halla perfectamente ilustrado en el artículo 376 de la Constitución, al determinar que la facultad del Congreso para reformar la Constitución “quedará en suspenso” a partir de la fecha de elección de una Asamblea Nacional Constituyente y por el término de su período. Ambas modalidades de defecto implican la infracción de las reglas que deben observarse para tramitar y aprobar una reforma constitucional[4]. Así, la Ley Superior excluye del ámbito de la acción pública de inconstitucionalidad, categóricamente, la posibilidad de demandar los actos legislativos por los denominados vicios materiales o de fondo[5].

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

[1] Puede confrontarse al respecto http://servoaspr.imprenta.gov.co/diariop/diario2.nivel_3

[2] En la sentencia C-395 de 2011 esta Corte dijo: “Lo anterior confirma que cuando se trata de acciones públicas de inconstitucionalidad contra actos legislativos adoptados por el Congreso de la República, la caducidad opera inexorablemente cualquiera sea el vicio de que se trate y en consecuencia pierde la Corte Constitucional su competencia para pronunciarse de fondo, como quiera que el constituyente no distinguió entre los tipos de vicios que pueden presentarse a lo largo del trámite legislativo. Dada la contundencia del texto constitucional, no le es dable a esta Corporación pronunciarse de fondo en el asunto de la referencia.”

[3] En esa dirección se encuentran las sentencias C-179 de 1994, C-108 de 1995, C-224 de 1995, C-492 de 1997, C-581 de 2001, C-925 de 2005 y C-025 de 2012.

[4] Sentencia C-1056 de 2012.

[5] Entre otras, se encuentran en esa dirección las sentencias C-846 de 2012, C-305 de 2012 y C-153 de 2007. Adicionalmente en la sentencia C-1120 de 2008 esta Corporación señaló (i) que era posible distinguir entre vicios de fondo, vicios de competencia y vicios de forma, (ii) que en contra de los actos legislativos era factible plantear la segunda y tercera

clase de vicios y (iii) que por expresa disposición constitucional las acciones contra los actos legislativos, con independencia del tipo de vicio, caducan en el término de un año.