

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE NORMA DE CONTENIDO ESTATUTARIO-Alcance

CIRCUNSCRIPCION INTERNACIONAL PARA LA CAMARA DE REPRESENTANTES-Reglamentación con fundamento en Acto Legislativo tácitamente derogado/DECRETO ESTATUTARIO-Inexistencia de habilitación para legislar

El Decreto 4766 de 2005 fue expedido el 30 de diciembre de 2005, un día después de que entrara en vigencia el Acto Legislativo 03 de 2005 – el 29 de diciembre del mismo año. De allí que el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo y el ciudadano interviniente consideren que el Gobierno ya no contaba con facultades para dictar el Decreto, puesto que el Acto Legislativo 02 de 2005 había sido derogado tácitamente por el Acto Legislativo 03 de 2005. De esta forma, el decreto fue dictado con base en unas facultades inexistentes para el momento de su expedición, como se deduce de sus considerandos, en los cuales se invoca como fundamento un acto legislativo que se encontraba tácitamente derogado el día en que el decreto de contenido estatutario fue adoptado. Por lo tanto, la Corte declarará la inexequibilidad del Decreto 4766 de 2005, por inexistencia jurídica de la habilitación invocada para la expedición del Decreto. Esta declaración hace innecesario pronunciarse sobre el punto de si los decretos presidenciales de contenido estatutario deben ser controlados en forma previa a su entrada en vigencia. Tampoco tiene sentido pronunciarse sobre la constitucionalidad de los distintos artículos del Decreto, desde el punto de vista material.

SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD DE DECRETO DE CONTENIDO ESTATUTARIO-Efectos retroactivos

Atendiendo a que en este caso específico el argumento para la declaración de inexequibilidad radica en la inexistencia de la habilitación invocada por el propio decreto, la Corte considera que el decreto no puede surtir efectos en el ordenamiento jurídico. De una habilitación inexistente no puede derivarse una norma jurídicamente eficaz, máxime si ésta tiene un contenido estatutario en el ámbito electoral que incide sobre el ejercicio de los derechos fundamentales de todos los colombianos residentes en el exterior. Por lo tanto, se declarará que la sentencia tendrá efectos retroactivos, a partir del momento de la expedición del Decreto 4766 de 2005.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Referencia: expediente PE-027

Revisión de constitucionalidad del Decreto 4766 de 2005, “por el cual se reglamenta la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes.”

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil seis (2006)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto 2067 de 1991,

profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El Secretario Jurídico de la Presidencia de la República remitió a la Corte, para efectos de su revisión de constitucionalidad, el Decreto 4766 del 30 de diciembre de 2005, “por el cual se reglamenta la Circunscripción Internacional para la Cámara de Representantes.” Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos, entra la Corte a decidir sobre el asunto de la referencia.

II. EL DECRETO BAJO REVISIÓN

A continuación, la Corte transcribe el Decreto 4766 del 30 de diciembre de 2005, “por el cual se reglamenta la Circunscripción Internacional para la Cámara de Representantes”, conforme al texto remitido por el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República.

“MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

“DECRETO NÚMERO 4766 DE 2005

“30 DIC 2005

“Por el cual se reglamenta la Circunscripción Internacional para la Cámara de Representantes

“EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

“En uso de las facultades consagradas en el parágrafo transitorio del artículo 176 de la Constitución Política reformado por el Acto Legislativo 2 de 2005

“CONSIDERANDO

“Que el parágrafo transitorio del artículo 176 de la Constitución Política, reformado por el Acto Legislativo 2 de 2005, estableció que ‘El Congreso de la República reglamentará la circunscripción internacional a más tardar el 16 de diciembre de 2005, caso contrario, lo hará el Gobierno Nacional dentro de los quince (15) días siguientes a esa fecha; incluirá entre otros temas: Inscripción de candidatos, inscripción de ciudadanos habilitados para votar en el exterior, mecanismos para promover la participación y realización del escrutinio de votos a través de los Consulados y financiación estatal para visitas al exterior por parte del Representante elegido.’

“Que el 16 de diciembre de 2005 el Congreso de la República no expidió la ley que reglamenta la circunscripción internacional.

“Que es necesario que el Gobierno en desarrollo de la facultad conferida por el parágrafo transitorio del artículo 176 de la Constitución Política, reformado por el Acto Legislativo 2 de 2005, reglamente la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes.

“DECRETA

“CAPÍTULO I

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“Del elector nacional residente en el exterior

“Artículo 1o – Elector. Para efectos de este decreto, se considera elector al ciudadano colombiano mayor de dieciocho (18) años que resida en el exterior y que se encuentre incorporado en el censo electoral respectivo.

“Artículo 2o – Requisitos para ser elector. Para ejercer el derecho al voto en el exterior, los ciudadanos deberán:

“1.- Presentar la cédula de ciudadanía o el pasaporte vigente.

“2.- Inscribirse personalmente en los puestos de votación debidamente registrados en la División Política Vigente (DIVIPOL), previamente habilitados por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

“3.- Estar en pleno uso de sus derechos políticos, conforme la legislación nacional.

“Parágrafo. Los ciudadanos colombianos residentes en el exterior se podrán inscribir y votar con la cédula de ciudadanía o con el pasaporte vigente. Para tales efectos, los funcionarios y ciudadanos colombianos que se designen, transcribirán el número de la cédula contenida en el pasaporte y el número de éste si fuere diferente.

“CAPÍTULO II

“De la inscripción y conformación del Censo Electoral en el exterior

“Artículo 3o - Inscripción de los colombianos residentes en el exterior. Los ciudadanos Colombianos residentes en el exterior, podrán inscribirse en las Embajadas y Oficinas Consulares, dentro del período señalado mediante resolución expedida por la Registraduría Nacional del Estado Civil. Para ello los funcionarios de las Embajadas y Oficinas Consulares, procederán a consignar en el formulario de inscripción diseñado por la Registraduría Nacional del Estado Civil, los apellidos y nombres completos, de acuerdo con la cédula de ciudadanía y/o el pasaporte vigente, el número de estos y los demás datos consignados en dicho formulario.

“Parágrafo Primero.- Las Embajadas y Oficinas Consulares implementarán mecanismos expeditos para la divulgación del proceso electoral y para la promoción de la inscripción en el correspondiente censo electoral, de acuerdo con los medios de que dispongan.

“Parágrafo Segundo.- En todo caso, el proceso de inscripción de cédulas de ciudadanía, se suspenderá tres (3) meses antes de la realización de las respectivas elecciones.

“Artículo 4°.- Actualización del Censo Electoral.- Para la actualización y conformación del censo electoral de los ciudadanos colombianos inscritos en el exterior, cada oficina consular o embajada enviará dentro de las fechas establecidas, utilizando el medio más ágil e idóneo, la información de los formularios de inscripción de votantes debidamente diligenciados, a la Registraduría Nacional del Estado Civil .

“Artículo 5o. Lista de Sufragantes y Registro General de Votantes. La Registraduría Nacional del Estado Civil enviará a las Embajadas y Oficinas Consulares, la lista de sufragantes y registro general de votantes, conformada por los ciudadanos colombianos residentes en el exterior aptos para votar.

“CAPITULO III

“De las Elecciones en el exterior

“Artículo 6o – Divulgación de la fecha de las elecciones. Dentro de los tres (3) días siguientes a la expedición de la Resolución que contiene el calendario electoral, la Registraduría Nacional del Estado Civil, enviará copia de la misma al Ministerio de Relaciones Exteriores, quien de manera inmediata la notificará a las Embajadas y oficinas Consulares de Colombia en el exterior.

“Artículo 7o. Comunicación al Estado receptor. Las embajadas y oficinas consulares deberán

comunicar con la debida antelación la realización de las elecciones a las autoridades competentes del Estado receptor.

“De considerarlo conveniente, se solicitará colaboración a las autoridades policiales, para efectos del mantenimiento del orden en el perímetro del lugar de realización de la votación, durante su transcurso y hasta una (1) hora después de concluido el escrutinio.

“Artículo 8°. Publicidad del proceso electoral. Sin perjuicio de las funciones correspondientes a la Registraduría Nacional del Estado Civil, el Ministerio de Relaciones Exteriores comunicará a las embajadas y oficinas consulares el anuncio sobre la convocatoria para elecciones, el cual deberá ser difundido por los medios de comunicación locales a que ellos puedan tener acceso.

“Artículo 9°.-Tarjeta Electoral. El sufragio para la circunscripción internacional para Cámara de Representantes se realizará mediante Tarjeta electoral especial e independiente, que será idéntica para todos los países y responderá al modelo diseñado por la Registraduría Nacional del Estado Civil, con circulación restringida solo en el exterior.

“CAPITULO IV

“De los testigos de los partidos políticos

“CAPITULO V.

“De la circunscripción internacional

“Artículo 11°.-Integración.- La circunscripción internacional estará conformada por los colombianos residentes en el exterior, quienes podrán elegir una curul para la Cámara de Representantes. En tal circunscripción, sólo se escutarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior, previamente inscritos en el censo electoral correspondiente.

“Artículo 12°.-Representante a la Cámara por la circunscripción internacional. Para ser elegido Representante a la Cámara a través de la circunscripción internacional se requiere ser ciudadano colombiano en ejercicio y tener más de 25 años de edad en la fecha de la elección. Para la asignación de la curul correspondiente se aplicará el sistema que en el momento sea el vigente para la escogencia de congresistas, de conformidad con la Constitución Política

“El Representante a la Cámara elegido a través de esta circunscripción está sujeto al régimen general de inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas

“Artículo 13o. Candidatos. Los candidatos de los colombianos residentes en el exterior que aspiren a ser elegidos a la Cámara de Representantes requieren demostrar ante las autoridades electorales colombianas el cumplimiento de los requisitos lo cual se entiende cumplido bajo gravedad de juramento con la aceptación de la candidatura.

Igualmente requieren contar con el aval de un partido o movimiento político debidamente reconocido o el respaldo de un número significativo de ciudadanos, de conformidad con las normas vigentes.

“Artículo 14°. -De la inscripción de candidatos. La inscripción de candidatos para la circunscripción internacional para Cámara de Representantes, deberá hacerse en el formulario establecido y puesto a disposición en la página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil. La inscripción se hará ante la Registraduría Nacional del Estado Civil o ante la misión diplomática o consular correspondiente al lugar de su residencia, adjuntando los documentos exigidos para el efecto.

“Si se inscribe a nombre de algún partido o movimiento político deberá aportar el aval correspondiente, de conformidad con las normas vigentes.

“Las asociaciones de todo orden, que por decisión de su Asamblea General resuelvan constituirse en movimientos u organismos sociales, y los grupos de ciudadanos equivalentes al menos al veinte por ciento (20%) del resultado de dividir el número de ciudadanos aptos para votar entre el número de puestos por proveer, también podrán postular candidatos. En ningún caso se exigirán más de cincuenta mil firmas para permitir la inscripción de un candidato.

“Los candidatos no inscritos por partidos o por movimientos políticos deberán otorgar al momento de la inscripción una póliza de seriedad de la candidatura por la cuantía que fije el Consejo Nacional Electoral, la cual no podrá exceder el equivalente al uno por ciento (1%) del fondo que se constituya para financiar a los partidos y movimientos en el año correspondiente. Esta garantía se hará efectiva si el candidato o la lista de candidatos no obtiene al menos la votación requerida para tener derecho a la reposición de los gastos de la campaña de acuerdo con las normas vigentes. Estos candidatos deberán presentar para su

inscripción el número de firmas al que se refiere el inciso anterior.

“Artículo 15.- Del plazo para inscripción de candidaturas. Los plazos para inscripción de candidatos en la circunscripción internacional, serán los mismos previstos para las otras circunscripciones.

“CAPÍTULO VI

“De la jornada electoral

“Artículo 16°. — Suministro de materiales electorales necesarios. Con debida antelación al día de elecciones, la Registraduría Nacional del Estado Civil deberá enviar a todas las embajadas y oficinas consulares, los materiales electorales y demás insumos indispensables para la jornada electoral.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“Artículo 17°. – Jurados de Votación. La designación, reemplazo, estímulos y sanciones a los jurados de votación se regirán en la forma prevista en el Código Nacional Electoral.

“Artículo 18°.- De las elecciones. Los Embajadores y Cónsules serán los responsables del cumplimiento de las instrucciones dadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil en relación con el procedimiento electoral que se realice en el exterior.

“Artículo 19°.- Ubicación de las mesas. Las votaciones en el exterior se realizarán en los puestos de votación instalados en las embajadas, oficinas consulares y en lugares diferentes a las sedes diplomáticas que fueren autorizados y habilitados previamente por la

Registraduría Nacional del Estado Civil, en este último caso, previa solicitud del Ministerio de Relaciones Exteriores.

“Artículo 20°. – Publicidad de la ubicación de las mesas de votación. Las embajadas y oficinas consulares, darán conocer con no menos de treinta (30) días calendario de anticipación a la fecha de la elección, la ubicación de las mesas. Dicha información se encontrará a disposición del público en cada representación diplomática y en su respectiva página web.

“CAPÍTULO VIII

“Emisión del sufragio

“Artículo 21°. El procedimiento para la emisión del voto en el exterior será similar al adoptado por la Registraduría Nacional del Estado Civil para las demás circunscripciones internas. Para el efecto el respectivo jurado le exigirá al ciudadano la cédula de ciudadanía o el pasaporte vigente, con la cual verificará su identidad y buscará el número de la cédula de ciudadanía y/o del pasaporte en el Acta de Instalación – Lista de Sufragantes y Registro General de Votantes. Si figurare, le permitirá depositar el voto y registrará en el respectivo formulario que el ciudadano ha votado.

“Parágrafo.- El presidente de mesa no autorizará el ejercicio al voto de los ciudadanos que no figuren inscritos en los ejemplares del censo electoral , ni tampoco permitirá ejercer el mismo derecho si el elector exhibiere un documento de identidad distinto a la cédula de ciudadanía o al pasaporte vigente.

“CAPITULO IX

“Escrutinio

“Artículo 22°. – Procedimiento. Cerradas las votaciones, los jurados de votación de la respectiva mesa, ante los testigos acreditados, harán el escrutinio de mesa ajustándose al procedimiento establecido en el Código Nacional Electoral, y de acuerdo con el instructivo que remita la Registraduría Nacional del Estado Civil.

“Artículo 23°. – Guarda de los votos y documentos electorales. Los pliegos electorales de mesa diligenciados por los Jurados, con los votos emitidos y ordenados de acuerdo con los partidos o candidatos a que pertenecen los mismos; los votos en blanco; los votos no marcados y los votos nulos se depositarán dentro de sobres especiales con la identificación de la mesa respectiva

“Toda esta documentación será depositada en un sobre especial con el acta de instalación, lista de sufragantes, registro general de votantes y demás documentos electorales. Este sobre cerrado, sellado y firmado por los jurados de votación, se entregará inmediatamente al Embajador o cónsul respectivo, quien lo remitirá al Registrador Nacional del Estado Civil y por éste conducto se allegará al Consejo Nacional Electoral.

“Parágrafo.- Una copia del acta de escrutinio, será dejada por fuera del sobre y entregada al Embajador o Cónsul o al funcionario que estos deleguen, para que el respectivo funcionario diplomático envíe los resultados electorales de conformidad con el artículo 25 del presente Decreto.

“Artículo 24°. Entrega de Pliegos Electorales Una vez concluido el escrutinio de mesa, el presidente de cada una de ellas, informará al jefe de la Misión Diplomática, todos los detalles del mismo, haciéndole entrega de los pliegos electorales y del material sobrante no utilizado, debidamente anulado.

“Artículo 25°.- Envío de resultados electorales. El funcionario Diplomático comisionado, que haya recepcionado los documentos electorales de los jurados de votación, deberá enviar vía correo electrónico o fax al Ministerio de Relaciones Exteriores para su inmediato reenvío a la Registraduría Nacional del Estado Civil, la información contenida en las actas de escrutinio de las respectivas mesas. Así mismo informará para conocimiento de la Registraduría Nacional del Estado Civil la fecha y número de guía del correspondiente envío.

“El envío se deberá efectuar a partir de las cuatro de la tarde 4:00 P.M., hora de cierre de la jornada de votaciones en la República de Colombia.

“Parágrafo.- La difusión oficial de los resultados de los escrutinios de las mesas de votación del exterior, es de competencia exclusiva de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

“CAPÍTULO X

“Escrutinio definitivo

“Artículo 26.- Escrutinio del Consejo Nacional Electoral. El Consejo Nacional Electoral, conforme a la ley vigente, realizará el escrutinio de los votos depositados por los colombianos en el exterior en la forma prevista en el Código Nacional Electoral.

“CAPÍTULO XI

“De los estímulos al votante en el exterior

“Artículo 27.- Estímulos al votante en el exterior: Los colombianos que el derecho al sufragio en el exterior (sic) tendrán los siguientes incentivos:

“a) Descuento, por una sola vez, del diez por ciento (10%) en el valor de la expedición del pasaporte que solicite dentro de los cuatro (4) años siguientes a la votación. Este porcentaje se descontará del valor del pasaporte que se destina a la Nación.

“b) Descuento del diez por ciento (10%) en el valor del trámite consular solicitado, durante el año siguiente a la respectiva votación.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“c) Descuento del treinta por ciento (30%) en el impuesto de salida del país cuando el ciudadano visite el país por un término máximo de cuarenta y cinco (45) días.

“PARÁGRAFO. Los ciudadanos que voten en el exterior, y posteriormente se radiquen en Colombia, accederán a los estímulos contemplados para los ciudadanos que voten en el país, en las mismas condiciones en que se encuentran establecidos en la ley.

“CAPITULO XII

“De la financiación estatal para visitas al exterior por el elegido en circunscripción internacional

“Art. 28.- Apoyo estatal para seguimiento legislativo: La Cámara de Representantes hará un estimativo ponderado del valor asignado para traslados aéreos de los Representantes por las demás circunscripciones, el cual será tenido en cuenta para asignar con cargo al presupuesto del Congreso Nacional y en forma equitativa, el monto para los traslados al exterior del Representante elegido por la circunscripción internacional, previo cumplimiento del trámite establecido en el numeral 6 del artículo 136 de la Constitución Política. Dicho Representante no tendrá derecho a tiquetes para destinos nacionales.

“Artículo 29°.- Exención en tasas e impuestos aeroportuarios.- El Representante a la Cámara elegido por la circunscripción internacional, en sus traslados a destinos internacionales estará exento del pago de tasas e impuestos aeroportuarios nacionales.

“CAPÍTULO XIII

“Disposiciones generales y transitorias

“Artículo 30.- Responsabilidad organizativa. La organización del proceso electoral en el exterior estará a cargo de la Registraduría Nacional del Estado Civil con el apoyo del Ministerio de Relaciones Exteriores.

“Artículo 31°.-Subsidiariedad. En lo no previsto por este decreto, la elección para la circunscripción internacional se regirá por las normas que reglamentan la circunscripción territorial a la Cámara de Representantes y el procedimiento electoral por el Código Nacional Electoral y normas complementarias vigentes

“Art. 32°- Este decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.”

III. INTERVENCIONES OFICIALES

1. MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

El ciudadano Sabas Pretelt de la Vega intervino en el proceso, en su calidad de Ministro del Interior y de Justicia, para solicitar que se declarara la constitucionalidad del Decreto 4766 de 2005.

El escrito del Ministro se divide en tres partes. La primera tiene por fin fundamentar que el citado Decreto “fue expedido por el Gobierno Nacional con base en la habilitación que le fuera conferida por el constituyente derivado, con plena observancia de los límites temporales y materiales de la delegación legislativa transitoria.” La segunda se relaciona con el control de constitucionalidad que le corresponde realizar a la Corte sobre el decreto. Finalmente, la tercera se ocupa de analizar las distintas normas contenidas en el decreto.

En la primera parte, el Ministro expone que el Decreto 4766 de 2005 fue expedido con fundamento en la facultad expresa contenida en el párrafo transitorio del artículo 1° del

Acto legislativo 02 de 2005, el cual tenía por fin asegurar la aplicación de la reforma constitucional sobre la circunscripción internacional en las elecciones de 2006. Afirma que esta facultad constituyó “una excepción transitoria al principio de separación de poderes y de reserva formal de ley, que no sustrae de la órbita de competencia del Congreso la materia sobre la cual recae, y fue otorgada de manera limitada, subsidiaria y temporal.”

Manifiesta el Ministro que el párrafo transitorio mencionado estableció que el Congreso de la República reglamentaría la circunscripción internacional a más tardar el 16 de diciembre de 2005 y que, en caso de no haberlo hecho, el Gobierno Nacional tendría un plazo de 15 días para hacerlo. Afirma entonces que al 16 de diciembre de 2005 el Congreso no había culminado el trámite del proyecto de ley estatutaria al que se refería la reforma constitucional mencionada. Por esta razón, el Gobierno procedió a expedir la reglamentación respectiva mediante el Decreto 4766, dictado y promulgado el 30 de diciembre de 2005. Por ello, asegura que el Decreto fue expedido dentro del término de habilitación establecido.

De otra parte, expresa que el Decreto observó los límites materiales de la competencia atribuida por el párrafo transitorio, puesto que todos los puntos reglamentados están relacionados con la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes.

En la segunda parte, el Ministro se detiene a considerar el punto referente al control de constitucionalidad que debe ejercer la Corte sobre el decreto. Para ello comienza reconociendo que, puesto que el Decreto se refiere a temas electorales, los cuales deben ser reglamentados a través de una Ley Estatutaria según lo establece el artículo 152 literal c) de la Carta Política, el control constitucional sobre el decreto debe ser oficioso, integral y definitivo. Sin embargo, en relación con el carácter previo del control de constitucionalidad, señala el Ministro que “dadas las particularidades de la norma no procedía el control previo sin que ello implique sacrificio alguno de la esencia del control constitucional por parte de la Corporación.”

Fundamenta su afirmación con dos argumentos, a saber: i) que el “ejercicio del control de constitucionalidad de manera previa a la expedición de los decretos expedidos por delegación legislativa del Constituyente que se refieren a materias estatutarias, no es una condición esencial del mismo”, y ii) que dadas las particularidades que rodearon la expedición del Decreto, “lo procedente era el control posterior del decreto, so pena de atentar contra el cumplimiento de la finalidad de la habilitación conferida por el Constituyente y contra la protección del principio democrático.”

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“(…) tratándose de materias que de conformidad con la Carta Política son materia de ley estatutaria y cuya formación legislativa y control tiene unas particularidades al exigirse que se tramiten en una sola legislatura, con la aprobación de la mayoría absoluta y requiriéndose control previo de constitucionalidad del proyecto de ley (artículos 152, 153 y 241-8 C.N); si bien tales requisitos son exigibles tratándose de las leyes estatutarias, mal podría pretenderse la observancia textual de los mismos en el caso de los actos expedidos en virtud de una especial habilitación constitucional transitoria referida a tales materias, sin que ello de modo alguno implique su sustracción al control de constitucionalidad”

Al respecto afirma que la jurisprudencia de la Corte ha sido clara y reiterativa en establecer “como elementos esenciales del control de constitucionalidad de las normas expedidas con fundamento en la habilitación constitucional transitoria referida a materias estatutarias su carácter oficioso, integral y definitivo, no así su ejercicio previo a la expedición de la respectiva norma.” Anota, entonces, que en las Sentencias C-970, C-971 y C-972 de 2004 y C-155 de 2005 la Corte precisó que el juicio a realizar sobre los Decretos expedidos en virtud de facultades legislativas extraordinarias otorgadas por el Congreso al reformar la Constitución es de carácter “oficioso, integral y definitivo’, por lo cual consideró que una vez

expedidos por la autoridad habilitada debían ser enviados a la Corporación y en caso contrario aprehendería su conocimiento.” Menciona que las sentencias C-672 y C-1081 de 2005 reiteraron el carácter oficioso, integral y definitivo de ese control de constitucionalidad, pero “tampoco consideraron el control previo como parte de la esencia del mismo.”

Por lo tanto, concluye que, si bien en la sentencia C-523 de 2005 se declaró que el control debía ser en todo caso previo, en otras sentencias anteriores y posteriores no se resaltó esa característica del control, “resaltando en su lugar de manera constante que es oficioso, integral y definitivo.” Al respecto se citan apartes o se hacen comentarios sobre las Sentencias C-970 y C-972 de 2004; y C-672 y C-1081 de 2005.

De esta manera, el Ministro asegura que la Corte no ha reconocido como causal de inexecutable de las normas dictadas en ejercicio de una habilitación conferida por el Congreso al reformar la Constitución que el control constitucional no haya sido de carácter previo. Por eso, concluye:

“De lo expuesto bien puede colegirse que el control de constitucionalidad de las normas expedidas en virtud de habilitación transitoria por el constituyente, como es el caso del Decreto objeto de revisión, tiene como elementos sine qua non la oficiosidad, integralidad y su carácter definitivo, no así su ejercicio previo a la expedición de la norma respectiva

“En el caso objeto de revisión, es pertinente reiterar que la potestad de regulación de que fue investido el Gobierno Nacional para reglamentar la circunscripción internacional se fundamenta en la voluntad del constituyente derivado, lo cual implica una excepción a las normas que regulan las leyes estatutarias.

“No sería razonable la declaratoria de inexecutable del Decreto fundada en que no fue enviado para conocimiento de la Corte de manera previa a su expedición, menos aún cuando

la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República seguidamente a su expedición y publicación lo remitió para someterlo al control de constitucionalidad por parte de la H. Corporación, el cual en sus elementos característicos ningún desmedro sufrió por la circunstancia de no haberse ejercido con antelación a la existencia formal de la norma.

“Adicionalmente, en el caso concreto en análisis existían particularidades específicas que justifican la realización del control de constitucionalidad posterior y no previo a la expedición del Decreto, pues de otra forma se hubiese puesto en riesgo la propia finalidad de la habilitación otorgada por el constituyente...”

El segundo argumento expuesto por el Ministro es el de que, dadas las particularidades del caso concreto, lo procedente era el control posterior del decreto, con el objeto de cumplir con la finalidad de la habilitación conferida por el Congreso al reformar la Constitución, cual era la de “asegurar la aplicación de la reforma en las elecciones del 2006, como lo demuestra el artículo 2 del Acto Legislativo 02 de 2005, cuyo tenor es: ‘Artículo 2. El presente acto legislativo entrará en vigencia a partir de las elecciones a realizarse en el año 2006.’”

Manifiesta, entonces, que en este caso, “el control previo de la Corte no era posible”, tesis que sustenta con un cuadro cronológico en el que presenta el calendario electoral y algunas etapas del juicio de constitucionalidad que debía surtir el Acto Legislativo 02 de 2005.

De la tabla se desprende que la fecha límite para la inscripción de los candidatos era el 7 de febrero de 2006, momento en el que ni siquiera se había remitido el expediente al Procurador para que rindiera su concepto. Luego, expone:

“Como puede observarse, en el caso materia de análisis, el control integral y definitivo de la Corte sobre el contenido del Decreto 4766 de 2005 sólo puede ser posterior so pena de vulnerar no solo el artículo 40 Superior, así como el derecho a la igualdad por mencionar solo

dos, sino la intención misma del Constituyente derivado contenida en el parágrafo transitorio del artículo 1° del Acto Legislativo 02 de 2005 y que no era otra que garantizar la efectividad de la reforma introducida en las elecciones para Congreso 2006-2010.

“En efecto, de no encontrarse vigente el Decreto 4766 de 2005, ni los candidatos a la circunscripción internacional hubiesen podido inscribirse, pues el plazo para ello vencía el 7 de febrero de 2006, fecha en la cual la Corte no sólo no había dado traslado al Procurador General de la Nación, cosa que ocurrió el 15 de febrero de 2006, sino que estaba imposibilitada para emitir un fallo, ni los electores de la nueva circunscripción podrían ejercer el derecho fundamental a participar en las decisiones que los afectan ni el derecho al voto.

“Así las cosas, exigir un control constitucional, previo a la vigencia del Decreto que nos ocupa, resultaría contrario a los principios y valores que inspiran la Carta de 1991.

“(…)

“Cabe resaltar que en las Sentencias C-155-05 y C-1081-05 la Corte admitió en un caso semejante que, ‘dadas las circunstancias especiales en que se expidió la norma, el control oficioso e integral debía ser posterior, pues las normas objeto de estudio ya habían entrado en vigencia’, y reconoció que ‘por sus características especiales, el Reglamento 01 de 2003 no podía someterse a las mismas reglas que las leyes estatutarias...

“(…)

“Es así como el Decreto 4766 de 2005 se enmarca dentro de los fines y metas previstos por

el Constituyente Derivado que, a su vez, se inscriben en los valores constitucionales y, desde esta perspectiva, frente a la imposibilidad de que sometida la norma a control previo estuviera vigente para los comicios del 12 de marzo de 2006, es una razón más para considerar que en el caso que nos ocupa el control posterior es el que efectivamente concuerda con dichos valores, y una interpretación diferente sin duda obstaculizaría el logro de los mismos y por lo tanto negaría la esencia de la Carta de 1991.”

La tercera parte del escrito tiene por fin analizar el contenido del decreto. Para ello, inicialmente se plantea que el propósito de la reforma constitucional fue el de deslindar la circunscripción internacional de las circunscripciones especiales para la Cámara de Representantes. De allí “la prohibición de que los ciudadanos residentes en el país puedan sufragar por los aspirantes a esta especial curul.”

En relación con el artículo 1º. relata que allí se determina, siguiendo los postulados constitucionales contenidos en los artículos 40 y 98, que para poder ser elector dentro de esta circunscripción se requiere cumplir con tres requisitos, a saber: ser ciudadano colombiano mayor de 18 años, residir efectivamente en el exterior al momento de realizarse las votaciones respectivas y estar inscrito en el Censo Electoral.

El artículo 2º se refiere a los requisitos para ser elector en el extranjero. Al respecto manifiesta que son los mismos exigidos para poder votar en el territorio nacional, con la novedad de que los colombianos en el extranjero podrán también inscribirse y votar con el pasaporte. Esto en consideración a que es frecuente que los colombianos que se desplazan hacia el exterior no porten consigo la cédula de ciudadanía, debido a su reducida utilidad en el extranjero. Anota que si bien el artículo 1º de la ley 39 de 1991 establece que la Cédula de Ciudadanía es el único medio de identificación para los mayores de 18 años, al mismo tiempo el artículo 1º del Decreto 2250 de 1996 dispone que el pasaporte es “el documento de viaje que identifica a los colombianos en el exterior.”

Sobre el Capítulo 2° señala que sus tres artículos (los artículos 3, 4 y 5) tienen como objetivo establecer “los procedimientos generales a seguir para la inscripción en el censo electoral de los ciudadanos colombianos residentes en el exterior, así como la conformación del mismo.”

Manifiesta que en las normas se dispone que tres meses antes de las elecciones se suspenderá la inscripción de cédulas en el censo electoral, plazo que se ajusta a los parámetros fijados por la Corte Constitucional en sus Sentencias C-955 de 2001, C-121 de 2004 y C-145 de 1994, referidas al censo electoral.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Acerca del Capítulo III – conformado por cuatro artículos – destaca que en él se “establece el procedimiento necesario para el adecuado desarrollo del proceso electoral, como la divulgación de la fecha de elecciones, el modo en que debe notificarse al Estado receptor la celebración de los comicios, la publicidad que debe hacerse del proceso electoral y la manera en que debe realizarse el sufragio para esta circunscripción.”

Sobre este último punto resalta que, de conformidad con el acto legislativo 02 de 2005, la votación en esta circunscripción se hará con una tarjeta electoral especial e independiente, común para toda la votación en el extranjero. Anota al respecto: “Lo relativo a la tarjeta electoral es consecuencia de la previsión del Acto Legislativo 02 de 2005 en tanto respecto del candidato para la circunscripción internacional sólo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior, por lo cual no se requiere que estén incluidos en la tarjeta electoral general que reciba la ciudadanía en las votaciones para la Cámara de Representantes.”

Sobre el Capítulo IV – que consta de un solo artículo – señala que remite a las normas del Código Nacional Electoral para todo lo relacionado con las funciones de los testigos electorales y su designación por parte de los partidos y movimientos políticos intervinientes.

En cuanto al Capítulo V – que se compone de 5 artículos – manifiesta que su finalidad es definir la integración de la circunscripción internacional, reiterando que solo podrán votar en ella los colombianos que residan en el exterior, previa inscripción en el censo electoral. Expone que los requisitos exigidos para poder aspirar a una curul por esta circunscripción “se ajustan al Ordenamiento superior por cuanto incluyen los previstos en el artículo 177 de la Carta y en la Ley 649 de 2001, declarados exequibles por la Corte Constitucional.”

Así, asegura que es exequible la disposición que señala que la asignación de la curul se hará conforme al sistema que esté en vigencia para la escogencia de congresistas, pues ya la Corte declaró constitucional una norma similar de la Ley 649 de 2001, por resultar plenamente compatible con el principio de igualdad. Igualmente, en la Sentencia C-169 de 2001 se resolvió que se ajustaban a la Constitución la obligación de inscribirse ante el consulado o embajada del país de residencia y la determinación de que los representantes a la Cámara elegidos en las circunscripciones especiales estaban sujetos al régimen general de inhabilidades e incompatibilidades para los congresistas. Sobre este último punto expone: “Más allá del hecho de tratarse de una circunscripción especial que, por estar destinada a fortalecer la participación de ciertos grupos, justifica la exigencia de requisitos especiales para los Representantes que por ella se postulen, no existen diferencias significativas entre quienes accedan a las cinco curules que ella otorga y los demás integrantes de la Cámara. Por ello, se ajustan a la Constitución las disposiciones finales del proyecto, en las que se somete a los candidatos por circunscripción especial, y a los representantes que de allí salgan elegidos, al régimen general de los demás miembros de dicha Corporación.”

Finalmente, estima que el artículo 14 reproduce el artículo 9 de la Ley 130 de 1994, que prevé la posibilidad de que un 20% de los ciudadanos aptos para votar en esa circunscripción postulen un candidato. Esta disposición ya fue declarada constitucional por la Corte y es respetuosa del principio de igualdad.

Al referirse al Capítulo VI – que agrupa 5 artículos – indica que “hace referencia a la jornada

electoral que deberá realizarse con el material suministrado por la Registraduría Nacional del Estado Civil.” Manifiesta que ese capítulo remite a las disposiciones del Código Nacional Electoral para lo relacionado con los jurados de votación y asigna a los Cónsules y Embajadores la responsabilidad de hacer cumplir el procedimiento electoral. El capítulo también establece que las mesas de votación serán instaladas en las sedes de las embajadas o consulados y que, para garantizar la publicidad del proceso electoral, las embajadas y oficinas consulares deben dar a conocer los lugares de ubicación de las mesas con una anticipación no menor a 30 días antes de las elecciones

Sobre el Capítulo VIII – que consta de un artículo – expresa que está dedicado a la emisión del sufragio y que dispone que los documentos idóneos para ejercer el sufragio son la Cédula de Ciudadanía y el Pasaporte. Por lo tanto, afirma que “se prohíbe al Presidente de mesa autorizar el ejercicio al voto de los ciudadanos que no figuren inscritos en los ejemplares del censo electoral, así como permitir el ejercicio del derecho cuando el elector exhiba un documento de identidad distinto a la cédula de ciudadanía o al pasaporte vigente.”

En relación al Capítulo IX – que se compone de tres artículos – menciona que reglamenta el escrutinio y el modo como los documentos relacionados deberán ser enviados a la Registraduría Nacional del Estado Civil

Acerca del Capítulo X señala que en el art. 26 se establece que el Consejo Nacional Electoral es la entidad autorizada para realizar el escrutinio definitivo, tal como se establece en el Código Nacional Electoral para las demás elecciones.

Al referirse al Capítulo XI anota que el art. 27, conforme a lo dispuesto por el Acto Legislativo 2 de 2005, ofrece a los votantes en el exterior los estímulos al sufragio que prevén las Leyes 403 de 1997 y 815 de 2003. Así mismo, destaca que el artículo establece que aquellos residentes en el extranjero que vuelvan a radicarse en el país gozarán de los mismos

derechos de los ciudadanos que votaron en el territorio nacional.

Al tratar el Capítulo XII, plantea el Ministro que él persigue brindarle un marco normativo adecuado al elegido por esta circunscripción, para que pueda cumplir con su mandato. Por eso, el artículo 28 del Decreto establece un mecanismo equitativo para asegurar sus visitas al exterior, “ordenando designar un monto equivalente al destinado para los viajes del promedio de los demás congresistas.” De la misma manera, el artículo 29 lo exime del pago del impuesto de salida del país.

Por último, en relación con el Capítulo XIII, señala que allí se establecen disposiciones generales y transitorias para aclarar dos temas. Así, se dispone que la responsabilidad de la organización del proceso electoral está en cabeza de la Registraduría y del Ministerio de Relaciones Exteriores, y se remite al Código Nacional Electoral y a las demás normas vigentes para todos aquellos casos en los que se encuentren vacíos en la regulación.

2. INTERVENCIÓN DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

El ciudadano Guillermo Mejía Mejía, presidente del Consejo Nacional Electoral, participó dentro del proceso para solicitar que se declarara la inconstitucionalidad del Decreto bajo análisis, por cuanto “se incurrió en un vicio esencial que afectó el proceso de formación de la norma revisada...”

Manifiesta que, de acuerdo con el artículo 152 de la Constitución, la materia que reglamenta

el Decreto – mecanismos de participación ciudadana, y particularmente el ejercicio del derecho de votar – debe ser desarrollada a través de ley estatutaria, razón por la cual el Decreto debía cumplir con los requisitos establecidos para el trámite de una ley estatutaria. Anota que si bien la reforma constitucional habilitó al Gobierno Nacional para que en forma supletiva reglamentara el Acto Legislativo No. 02 de 2005, “no lo es menos que ello no muta la naturaleza de las normas expedidas y, en consecuencia, era imperioso el control previo de constitucionalidad.”

Expresa que al examinar el trámite del Decreto “se evidencia la inobservancia del requisito de forma exigido por el artículo 153 de la Constitución Política, esto es, concederle el trámite de ley estatutaria, para este caso, someterlo al control previo de constitucionalidad, motivo por el cual se encuentra viciado en su proceso formativo, deviniendo en consecuencia su inconstitucionalidad.” Luego, anota: “En efecto, el Presidente de la República puso en vigor el Decreto 4766 de 1995, que tiene fuerza de ley y es de contenido estatutario, omitiendo cumplir el control previo de constitucionalidad aplicable a este tipo de normas, habiéndose modificado de tal manera el régimen vigente en una materia esencial a la democracia colombiana como lo es la relacionada con la Circunscripción Electoral Internacional. Dicha decisión no podía ser adoptada sin que previamente el Gobierno Nacional hubiere realizado el envío del texto del mencionada decreto [a la Corte Constitucional], para el antedicho control de constitucionalidad.” Para fundamentar su argumento transcribe distintos apartes de la Sentencia C-523 de 2005.

3. INTERVENCIÓN DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO

La ciudadana Karin Irina Kuhfeldt Salazar intervino en el proceso, en representación de la Defensoría del Pueblo, en su calidad de Defensora Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales, con el objeto de solicitar que se declarara la inexecutable del Decreto objeto de estudio.

Para sustentar su postura, la ciudadana expone dos argumentos. De acuerdo con el primero de ellos, las facultades especiales asignadas al Gobierno Nacional para reglamentar la Circunscripción Internacional habían sido derogadas posteriormente, razón por la cual el Gobierno no podía expedir ya el Decreto. Manifiesta sobre este punto:

“(…) El Congreso, como constituyente derivado, había expedido el 29 de diciembre de 2005 el Acto Legislativo No. 3, por medio del cual modificó nuevamente el artículo 176 de la Carta, variando la base poblacional para calcular el número de representantes que podrían ser elegidos por cada circunscripción territorial e introduciendo dos párrafos nuevos. La fórmula utilizada por el constituyente fue, no obstante, la de la sustitución total del artículo 176, razón por la que dicha norma debe entenderse derogada.

“El Acto Legislativo No. 3 consagró un párrafo transitorio en términos semejantes a los que consagró el correlativo párrafo del Acto Legislativo No. 2, con la diferencia de que éste facultó al Congreso para expedir la ley hasta el 16 de diciembre de 2005 y aquél fijó dicho límite en el 15 de diciembre del mismo año, luego del cual podría el Gobierno expedir el correspondiente Decreto.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“El caso es que el Gobierno, ante la inacción del Congreso, expidió el Decreto No. 4766 de 2005, con fecha 30 de diciembre del mismo año, con fundamento en la habilitación legislativa excepcional otorgada por el Acto Legislativo No. 2. El problema es que el 30 de diciembre dicho Acto Legislativo no se encontraba vigente, por cuanto el mismo constituyente derivado había expedido el 29 de diciembre el Acto Legislativo No. 3. Entonces, utilizar como fundamento de la competencia gubernamental para expedir el citado Decreto 4766 el Acto Legislativo No. 2, es ciertamente erróneo, ya que para el 30 de diciembre la habilitación legislativa residual del Ejecutivo había sido derogada, al menos la que tenía como soporte el mencionado Acto Legislativo No. 2

“Si bien ambas reformas contemplan la habilitación al Gobierno para desarrollar el tema de la circunscripción internacional no puede tomarse a la ligera el haber motivado el Decreto Legislativo sobre la base de una reforma constitucionalidad ya fenecida.

“En sentido estricto, el 30 de diciembre el Gobierno Nacional no podía hacer uso de las atribuciones que le confirió el Acto Legislativo No. 02, sino que debió fundamentar el Decreto en la reforma del Acto Legislativo No. 3” (Negrillas originales).

Su segundo argumento se refiere también a que la materia que reglamenta el Decreto es de contenido estatutario, razón por la cual el Decreto debió haber sido enviado a la Corte Constitucional para la revisión previa de constitucionalidad, antes de que entrara en vigor. Para fundamentar su aserto hace referencia a las Sentencias C-971 y C-972 de 2004, y C-155 y C-523 de 2005. Afirma que, de acuerdo con esta última, la ausencia del control previo de constitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional con base en facultades otorgadas por el Constituyente Derivado acarrea su inconstitucionalidad. Anota que, posteriormente, la Sentencia C-1081 de 2005 estableció que, en algunos casos particulares, el mencionado vicio de ausencia del control previo de constitucionalidad no implicaba la declaración de inconstitucionalidad del acto.

En referencia al Decreto 4766 de 2005 expone:

“(…) es patente que el Decreto en cuestión se ocupa de uno de los mecanismos e instituciones de participación ciudadana, a saber, el voto, reforma la circunscripción

internacional, consagra los estímulos al elector residente en el exterior y, en fin, sus desarrollos se refieren a los temas puntuales que el literal d) del artículo 152 de la Constitución define como privativos del legislador estatutario.

“En tal virtud, debía haberse sometido a revisión previa integral y definitiva de constitucionalidad, según la Sentencia C-525 de 2005.

“En efecto, de acuerdo con lo expresado por la Corte en dicha sentencia, por tratarse de una normatividad estatutaria expedida por el Gobierno Nacional mediante Decreto, con mayor razón en estos casos particulares, ‘por no haber mediado un debate democrático’, la exigencia del control previo de constitucionalidad adquiere a plenitud su sentido.

“Desde la perspectiva de la Sentencia C-1081 de 2005, la potestad del Gobierno para la expedición de las normas sobre circunscripción internacional es de carácter residual, es decir, según el párrafo transitorio del Acto Legislativo No. 02 de 2005, que es el fundamento constitucional utilizado para proferir el Decreto, sólo podía ejercerla en el evento en que el Legislador ordinario no expidiera la ley estatutaria antes del 15 de diciembre de 2005. Como en efecto no lo hizo, el Ejecutivo procedió a hacer uso de la facultad antedicha y promulgó el Decreto 4766 el 30 de diciembre de 2005, esto es, dentro de los 15 días siguientes a la expiración del plazo concedido al Legislador. De acuerdo con lo dicho por la Corte, sólo cuando la potestad de regulación excepcional deviene de marea directa y principal del constituyente, no se exige el control previo a la expedición del acto, caso contrario al que ocupa a la Corte en el presente proceso.”

Con base en lo anterior concluye:

“Se tiene entonces que, con base en los precedentes jurisprudenciales que se han citado, es necesario concluir que los actos del Gobierno de contenido estatutario, expedidos con base

en facultades excepcionales pero residuales otorgadas por el constituyente derivado no están eximidos del requisito de revisión por parte de la Corte Constitucional, revisión que debe ser 'previa' a su expedición.

"(...)

"Siguiendo los derroteros propuestos por la Corte Constitucional en los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso, el Decreto 4766 de 2005 deviene INEXEQUIBLE al estar afectado por un vicio de carácter insubsanable, esto es, haber sido expedido sin ser sometido a revisión previa, integral y definitiva por parte de la Corte Constitucional y por una autoridad que, si bien tenía competencia para regular la materia de conformidad con el Acto Legislativo No. 3, expidió el Decreto con fundamento en el Acto Legislativo No. 2, que para la fecha de su promulgación ya había sido derogado."

IV. INTERVENCIONES CIUDADANAS

1. INTERVENCIÓN DE LA UNIVERSIDAD DEL ROSARIO

El ciudadano Alejandro Venegas Franco, decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, intervino en el proceso para solicitar que se declarara la inconstitucionalidad del Decreto 4766 de 2005, por vicios en su formación.

Manifiesta en su escrito que se referirá a tres aspectos, a saber: " (i) el límite temporal para el ejercicio de las facultades normativas por parte del Presidente de la República, (ii) los efectos temporales de la reglamentación y (iii) el contenido material del Decreto 4766 de 2005 frente al ejercicio del control de constitucionalidad."

En relación con el primer punto, expresa que el Decreto fue dictado dentro del plazo previsto en la disposición constitucional. Luego, sobre el segundo tema plantea que para el momento en que se pronuncie la sentencia de la Corte Constitucional ya se habrán aplicado las disposiciones del Decreto en las elecciones para Congreso de 2006. Anota entonces: “No obstante, como quiera que esta misma reglamentación, mientras no sea modificada o derogada por el Congreso tiene vocación de permanencia y en consecuencia seguirá siendo aplicable para las elecciones subsiguientes, el Decreto bajo revisión continúa produciendo efectos jurídicos y en tal virtud preserva la Corte Constitucional su competencia para emitir un pronunciamiento de fondo sobre su validez constitucional.”

Luego, en desarrollo del tercer aspecto, asegura que el Decreto 4766 de 2005 reglamenta una materia que es de contenido estatuario. Por eso, asevera que el Decreto bajo revisión, “por su contenido y por su condición de ley en sentido material, quedaba cobijado por el régimen de control de constitucionalidad de las leyes estatutarias, el cual presenta las siguientes características: (i) es jurisdiccional; (ii) automático; (iii) integral; (iv) definitivo; (v) participativo; y, (vi) previo.”

Menciona las Sentencias C-011 de 1994, C-295 de 2002 y C-162 de 2003 para asegurar que la Corte Constitucional ha reiterado que el control de constitucionalidad de los proyectos de ley estatutaria se debe hacer antes de la sanción presidencial. Anota que la Corte también ha dispuesto que “cuando regulaciones propias de ley estatutaria no sean expedidas por el Congreso de la República, sino que para ello se habilite excepcionalmente por la Constitución al Gobierno Nacional, igualmente es necesario que tal normatividad surta el control previo de constitucionalidad...” Al respecto añade que, si bien la habilitación constitucional transitoria constituye una excepción al régimen establecido para las leyes estatutarias, ello “no implica la facultad para omitir el deber de someterlas al control previo de constitucionalidad, pues se trata de un requisito inherente a su propia condición. De no ser así, se desnaturalizarían tales normas en cuanto a que carecerían de un elemento central de su carácter de estatutarias.” .

Por lo anterior, afirma que resulta contrario a la Carta “que un cuerpo normativo mediante el cual se regula un tema esencial para la vida nacional, y por lo tanto reservado a una ley estatutaria, despliegue todos sus efectos jurídicos sin la plena certeza en torno a su compatibilidad con la Constitución, aunque se trate de una normatividad estatutaria expedida por el Gobierno Nacional mediante decreto, pues con mayor razón en estos casos particulares, por no haber mediado un debate democrático, la exigencia del control previo de constitucionalidad adquiere a plenitud su sentido.”

En consecuencia, dado que el art. 32 del Decreto establece que éste entraría en vigencia desde el mismo momento de su publicación, se omitió el control previo de constitucionalidad sobre el mismo, lo que significa que el Decreto es contrario a la Constitución.

2. INTERVENCIÓN DEL CIUDADANO FRANKY URREGO ORTIZ

El ciudadano Franky Urrego Ortiz participó dentro del proceso, para abogar por la declaración de inconstitucionalidad del Decreto 4766 de 2005.

En primer lugar, manifiesta que “del análisis del diseño del párrafo transitorio del Acto Legislativo 02 de 2005 se puede advertir que lo que se pretendía era: i) eludir el control de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional al proyecto de ley estatutaria que regulara la circunscripción internacional; y ii) lograr aplicar el Decreto Estatutario en las próximas elecciones para Congreso, a pesar de no haber sido éste examinado en su constitucionalidad, dado que aun si la Corte lo declarara inexecutable para la fecha en que se

profiera la sentencia, en todo caso, ya se habrían cumplido las finalidades del Decreto 4766 de 2005.”

Sustenta su petición de declaración de inconstitucionalidad con dos argumentos. Por una parte, señala que el Decreto objeto de revisión fue expedido con base en un fundamento normativo inexistente. Para ello expone que “el Acto Legislativo 02 de 2005 fue derogado tácitamente por el Acto Legislativo 03 de mismo año, el cual fue promulgado el 29 de diciembre de 2005.” De esta manera, la facultad de regulación supletoria también había desaparecido al momento de dictarse el Decreto bajo análisis – el día 30 de diciembre de 2005. Anota que en el Acto Legislativo No. 03 se incluyó un párrafo con el mismo contenido, con lo cual se configuró también un imposible jurídico, puesto que se dispuso que, a más tardar el 15 de diciembre, el Congreso debía reglamentar la circunscripción internacional, a pesar de que el acto fue promulgado el 29 de diciembre.

Por otra parte, plantea que en el procedimiento de expedición del Decreto se violó la prescripción constitucional sobre el control de constitucionalidad previo para las normas de carácter estatutario. Asegura el interviniente que la norma es materialmente de naturaleza estatutaria y que, por esa razón, debía haber sido sometida al control de constitucionalidad dispuesto para este tipo de normas, es decir, a un escrutinio previo, automático, definitivo, participativo e integral conforme al artículo 153 de la Carta Política y a la jurisprudencia de la Corte.

A pesar de su naturaleza, el Decreto 4766 no fue enviado a la Corte en su momento, sino que “fue publicado en el Diario Oficial 46.137 del pasado 30 de diciembre de 2005 y desde esa fecha está produciendo efectos de conformidad con lo ordenado en el artículo 32 de la citada norma, contraviniendo de esa manera lo dispuesto por el Constituyente primario en el artículo 153 Superior.”

Por eso, concluye el ciudadano que “al no haberse cumplido por parte del Gobierno Nacional el deber de remitir el proyecto de Decreto Estatutario antes de ponerlo en vigencia, se desconoció el mandato constitucional que impone el control de constitucionalidad previo a este tipo de normas estatutarias (artículo 153 ídem). Así las cosas, dado que en el caso sub examine se presentan los mismos supuestos fácticos que operaron respecto del Decreto Estatutario 2207 de 2003, es menester que se aplique la misma ratio decidendi en que se fundó la Sentencia C-523 de 2005 y en consecuencia se declare la inconstitucionalidad de la norma objeto de revisión.” Sobre el punto aclara que la situación presente es distinta de la que se analizó en la Sentencia 1081 de 2005 – en la que la Corte admitió la posibilidad de efectuar el análisis de constitucionalidad posterior –, por cuanto “en dicha oportunidad no operó la regulación supletiva, sino que fue directamente la Constitución la que otorgaba competencia al (...) Consejo Nacional Electoral para expedir dicho reglamento. En el caso de la referencia no es posible aplicar esta ratio decidendi, dado que para la expedición del Decreto Estatutario 4766 de 2005 sí operó dicha modalidad de regulación.”

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En su concepto, el Procurador General de la Nación, Edgardo José Maya Villazón, le solicita a la Corte que declare la inexecutable del Decreto 4766 de 2005. En subsidio, considera que se debe declarar la constitucionalidad del Decreto, con la salvedad de que la declaración de constitucionalidad del artículo 29 debe formularse bajo el entendido de que la exención allí regulada solamente aplicará para destinos internacionales cuando dichos desplazamientos se cumplan en el ejercicio de las funciones propias del cargo de representante a la Cámara por los colombianos en el extranjero.

Para sustentar la inexecutable del Decreto objeto de estudio, la Vista Fiscal remite, en primer lugar, a las consideraciones expuestas en anteriores conceptos en relación con los

límites al poder de reforma por parte del Congreso de la República. Por lo tanto, solicita que se tengan en cuenta los planteamientos formulados con ocasión de los expedientes D-5091, D-5032, D-5041 y D-5137, PE-021 y PE-023.

De otra parte, considera que el Decreto debe ser declarado inconstitucional, por cuanto fue dictado con fundamento en el Acto Legislativo No. 2 de 2005, el cual ya había sido derogado tácitamente por el Acto Legislativo No. 3 del mismo año en el momento de emitirse el Decreto:

“(...) el Decreto 4766 del 30 de diciembre de 2005 se expidió invocando las facultades del Acto Legislativo No. 2 de 2005, un día después de haber entrado en vigencia el Acto Legislativo No. 3 de 2005, por lo que, el fundamento jurídico invocado para expedir el referido Decreto ya había desaparecido, debido a la ocurrencia del fenómeno de la derogatoria, con lo cual se generó un vicio de competencia que deviene en la declaratoria de inconstitucionalidad de la totalidad del Decreto, por cuanto el sustento para proferir el mismo lo constituyó una disposición constitucional que fue derogada por otra del mismo tenor.

“(...) ”

“Podría argüirse que, al momento de la expedición del pluricitado Decreto, el ejecutivo estaba dentro del término de los quince días que concedió el Acto Legislativo No. 2 de 2005 y debía cumplirse con dicho término, lo cual no es constitucionalmente aceptable, en la medida que durante ese interregno hubo una decisión del constituyente derivado que dejó sin efectos el anterior, frente al cual no se podía ejercer la extraordinaria facultad consagrada en el párrafo transitorio de reglamentar la circunscripción internacional...

“Igualmente, no es de recibo que se profieran normas reformativas de la Constitución con el señalamiento de disposiciones transitorias que no alcanzan a surtir efectos, dada la incongruencia en su alcance y contenido, por cuanto, el Acto Legislativo No. 3 de 2005 fue publicado el 29 de diciembre del mismo año, pero contiene un párrafo transitorio que exige la expedición de una Ley Estatutaria que reglamente la circunscripción internacional a más tardar el 15 de diciembre de 2005, es decir, catorce días antes de la publicación del mencionado Acto Legislativo, lo cual evidencia un absurdo jurídico y deja entrever el apresuramiento del Congreso de la República de trasladar sus funciones constitucionales al Ejecutivo, con un propósito eficientista, pero que desconoce estructuras de orden constitucional, como la expedición de Leyes Estatutarias.

“La anterior circunstancia permite señalar que tampoco el Presidente de la República podía invocar como fundamento jurídico el Acto Legislativo 3 de 2005, debido a que la competencia para reglamentar la circunscripción internacional en cabeza del Ejecutivo tenía la condición de que el Congreso de la República no expidiera la correspondiente Ley Estatutaria dentro de los términos establecidos en el párrafo transitorio; es decir, el Ejecutivo no tenía forma de asumir la competencia, en razón a la descontextualización de la norma en el tiempo –puesto que concedía al legislador término hasta el 15 de diciembre de 2005 y fue promulgada el 29 de diciembre de 2005-; de manera que, al Congreso como órgano constitucionalmente asignado para proferir leyes de esta naturaleza, no se le permitió ejercer esa competencia, lo que constituyó un despropósito frente a la vigencia de las disposiciones constitucionales que regulan la materia (artículos 150, 152 y 153)”

A continuación, la Vista Fiscal pasa a analizar el contenido material de los distintos artículos del Decreto, en previsión de que la Corte no acogiera la solicitud de que se declarara la inconstitucionalidad del mismo.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Frente al artículo segundo, afirma que los requisitos que establece para ejercer el derecho al voto responden a exigencias mínimas de identificación de los ciudadanos y de organización de las elecciones, y a la autorización constitucional para suspender el ejercicio de la ciudadanía en virtud de decisión judicial.

Luego, en relación con los capítulos II y III considera que se ajustan a la Constitución, por cuanto son mecanismos que “permiten el debido ejercicio del derecho político del sufragio, en concordancia con las disposiciones constitucionales que regentan la organización electoral y que le asignan la función de organizar las elecciones (artículos 258 y siguientes de la Constitución Política).”

Sobre el Capítulo IV señala que la remisión al Código Nacional Electoral no riñe con la Constitución Política.

Haciendo referencia al Capítulo V, afirma que allí se reproduce el último inciso del artículo 1 del Acto Legislativo 02 de 2005 y se replican los requisitos para ser candidato contenidos en el art. 177 de la Carta. Además, se fijan algunas formalidades que no contrarían la Constitución Política.

Acerca de los capítulos VI y VIII asegura que ellos contienen normas que regulan la actividad electoral que se adelanta en el territorio nacional, que en nada desconocen la Constitución.

Frente a los Capítulos IX y X señala el Ministerio Público que regulan el punto del escrutinio siguiendo lo dispuesto en el Código Nacional Electoral.

Sobre el capítulo XI, referente a los estímulos para el ejercicio del sufragio, afirma que ellos son razonables y se encuentran en consonancia con la jurisprudencia de la Corte sobre el punto, fijada en las sentencias C-337 de 1997, C-551 de 2003, C-041 de 2004 y C-224 de 2004.

Expone que el capítulo XII “se encarga de establecer la financiación estatal del traslado aéreo de las visitas al exterior para el elegido en circunscripción internacional, remitiéndose al trámite contenido en el numeral 6 del artículo 136 de la Constitución Política, esto es, que la autorización de viajes al exterior con dineros públicos sólo es viable en cumplimiento de misiones específicas, aprobadas al menos por las tres cuartas partes de los miembros de la respectiva Cámara.”

Indica que en el artículo 29 se establece que el elegido por esta circunscripción estará exento del pago de tasas e impuestos aeroportuarios nacionales, norma que considera que podría interpretarse en el sentido de que, independientemente del motivo del viaje del representante, es decir, también en el caso de los desplazamientos de carácter estrictamente privado, él siempre gozará de la exención. Afirma que esta última interpretación no se aviene con los arts. 136 y 355 de la Constitución, que prohíben efectuar exenciones respecto de actividades que no estén directamente relacionadas con el ejercicio de las funciones públicas. Por eso, considera que debería condicionarse la constitucionalidad

de este artículo, en el entendido de que la exención allí regulada sólo se aplicará cuando dichos desplazamientos se cumplan en el ejercicio de las funciones propias del cargo.

Por último, destaca que el capítulo XIII consagra disposiciones generales y transitorias de la organización del proceso electoral en el exterior, las cuales no contrarían la Constitución

Así, el Procurador General de la Nación finaliza su escrito con la solicitud de que se declare la inexecutable del Decreto en cuestión o de que, subsidiariamente, se declare la executable del mismo, con la aclaración de que la constitucionalidad del artículo 29 debe ser condicionada bajo el entendido ya señalado.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Competencia

1. El Decreto 4766 de 2005 constituye una ley estatutaria en sentido material, por cuanto regula la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes, un asunto referido a las funciones electorales, las cuales deben ser reglamentadas mediante leyes estatutarias, como lo establece el artículo 152 de la Constitución Política. Por lo tanto, la Corte Constitucional es competente para conocer sobre su constitucionalidad, de conformidad con lo indicado en jurisprudencia reiterada y en lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 153 y en el numeral 8 del artículo 241 de la Constitución

En efecto, a partir de la sentencia C-972 de 2004, la Corte ha establecido que los decretos que regulen materias propias de las leyes estatutarias, y que hubieren sido dictados en ejercicio de atribuciones conferidas por reformas constitucionales expedidas por el Congreso de la República, deben ser sometidos al control de constitucionalidad propio de los proyectos de ley estatutaria. Al respecto es importante hacer un recuento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, tal como se hace a continuación.

2. La sentencia C-972 de 2004¹ versó sobre una demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 6 del Decreto 2207 de 2003, “Por medio del cual se desarrolla el artículo 3 del Acto Legislativo 01 de julio de 2003, en lo concerniente a las elecciones departamentales y municipales.” Como su nombre lo señala, el decreto había sido dictado con base en las facultades concedidas al Gobierno por el párrafo transitorio del artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2003, artículo que modificó las normas del artículo 109 de la Constitución acerca de la financiación pública de los partidos y movimientos políticos y de las campañas electorales. El mencionado párrafo transitorio autorizaba al Gobierno para regular la materia para las elecciones territoriales de 2003, en el caso de que el Congreso de la República no lo hiciera dentro de un término establecido:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El artículo objeto de la demanda determinaba cuál era el porcentaje de votación que debían

superar las listas electorales para poder acceder a la financiación estatal de las campañas para las elecciones departamentales, municipales y distritales, realizadas en octubre de 2003. El demandante consideraba que dicha norma era inexecutable, por cuanto, entre otras razones, reglamentaba un asunto de contenido estatuario a través de un decreto con fuerza de ley.

La Corte concluyó que la materia objeto de reglamentación a través del artículo demandado – financiación de campañas políticas – era de carácter estatutario y que ello exigía que la norma fuera sometida al control de constitucionalidad propio de los proyectos de ley estatutaria:

“5. Por consiguiente, es claro que la materia que reglamentó el Decreto 2207 debía ser desarrollada a través de una ley estatutaria. Ahora bien, como ya se indicó, en el párrafo transitorio del artículo tercero del Acto Legislativo 01 de 2003 se estableció que el Congreso expediría las normas sobre financiación electoral en relación con las elecciones departamentales y municipales de octubre de 2003, para lo cual le concedió un término preciso. Y para el caso de que el Congreso no expidiera la mencionada reglamentación dentro de ese término, se autorizó al Gobierno Nacional para hacerlo, antes de que se cerraran las inscripciones para las elecciones departamentales y municipales.

“Como es sabido, el Congreso no reglamentó la materia a través de una ley estatutaria y, en consecuencia, el Gobierno Nacional procedió a regularla. Ello tiene como consecuencia que en este caso son inaplicables los requisitos para la expedición de las leyes estatutarias referidos a que deben ser aprobadas en una legislatura y acordadas por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso. Empero, lo anterior no significa que pierda vigencia la exigencia de que el decreto sea revisado por la Corte Constitucional de manera integral,

oficiosa y definitiva. Como ya se advirtió, el Decreto 2207 de 2003 reglamenta una materia que debe ser objeto de ley estatutaria, lo cual hubiera implicado, en una situación ordinaria, cumplir con una serie de requisitos. Entre ellos se encuentra el de la revisión de constitucionalidad integral por parte de la Corte.

“La exigencia del control de constitucionalidad de los proyectos de ley estatutaria representa una expresión del mecanismo de los frenos y contrapesos, dirigido en este caso a impedir que las ramas del Poder Público cuyos titulares surgen del voto popular utilicen sus atribuciones para eliminar o restringir indebidamente los derechos de las personas o el régimen democrático y participativo consagrados en la Constitución Política.

“Por consiguiente, si bien la urgencia de reglamentar la financiación electoral con miras a las elecciones de octubre de 2003 llevó a que se prescindiera de regular la materia a través de una ley estatutaria, tal como lo exigiría el tema, ello no significa que se pudiera omitir el control de constitucionalidad confiado a la Corte Constitucional.

“6. Como se ha señalado, el control de constitucionalidad sobre las leyes que reglamentan temas estatutarios persigue garantizar la vigencia de los derechos y del orden democrático y participativo contemplado en la Constitución. Con el decreto dictado por el Gobierno debió ejercerse un control con el mismo alcance.

“Ahora bien, puesto que el control sobre el decreto está destinado a cumplir el mismo fin que tiene el control de constitucionalidad sobre los proyectos de leyes estatutarias – la protección de los derechos y del orden democrático y participativo establecidos en la Carta – aquél debe reunir los elementos propios del control de constitucionalidad de los proyectos de ley estatutaria que sean compatibles con la facultad excepcional atribuida al Gobierno por el parágrafo transitorio citado. Así, es claro que el control debe ser oficioso, no rogado, lo que indica que el Gobierno debía haber enviado el decreto a la Corte inmediatamente después de

su expedición, para que se surtiera el examen de constitucionalidad. Es decir, en estos casos, el hecho de que el control sea sobre un decreto de contenido estatutario no entraña que se realice a través del mecanismo de la acción pública de inconstitucionalidad, tal como se pretende en el presente proceso, sino que debe ser un control automático.

“Por otra parte, al igual que en los demás casos de control de constitucionalidad de los proyectos de ley estatutaria, este control debe ser integral y definitivo. Integral, en la medida en que versará tanto sobre el fondo como sobre la forma de todo el cuerpo normativo y tendrá como parámetro de juicio todo el articulado de la Constitución, y definitivo, por cuanto la sentencia de la Corte hará tránsito a cosa juzgada constitucional, de manera que las normas que fueron declaradas exequibles no podrán ser demandadas nuevamente.”

En este orden de ideas, la Corte indicó que las características del control constitucional que debía ejercerse sobre el decreto aparejaban dos consecuencias en ese caso, a saber: que la Corporación debía inhibirse para conocer sobre la demanda examinada, por cuanto lo que correspondía no era “realizar un examen aislado y particular de las normas del decreto, conforme sean demandadas a través del mecanismo de la acción popular de inconstitucionalidad, sino un examen oficioso, integral y definitivo del mismo”; y segundo, que la Corte debía solicitarle al Presidente de la República que remitiera el decreto, en un término de diez días, para que fuera revisado completamente en su constitucionalidad, y que si esta petición no fuere acatada la Corte entraría a conocer de oficio sobre la constitucionalidad del texto. 2

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3. Posteriormente, en la sentencia C-155 de 20053, la Corporación abordó una demanda contra el artículo 19 del Reglamento 01 de 2003 expedido por el Consejo Nacional Electoral, “por medio del cual se regula el art. 12 del Acto Legislativo 01 de 2003.” El reglamento había sido emitido por el Consejo, con base en la habilitación que le había conferido el párrafo

transitorio del artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003, artículo que dispuso que los partidos y movimientos políticos solamente pueden presentar una lista para cada elección y que estableció el umbral electoral y el sistema de la cifra repartidora para la asignación de las curules. En el mencionado párrafo transitorio se había habilitado al Consejo Nacional Electoral para reglamentar la materia con miras a las elecciones territoriales de 2003:

“PARÁGRAFO TRANSITORIO. Sin perjuicio del ejercicio de las competencias propias del Congreso de la República, para las elecciones de las autoridades de las entidades territoriales que sigan a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, facúltase al Consejo Nacional Electoral para que dentro del mes siguiente a su promulgación se ocupe de regular el tema.”

El artículo 19 del reglamento expedido por el Consejo Nacional Electoral con base en las facultades conferidas por el párrafo transitorio regulaba el punto de las vacancias. El demandante consideró que el Consejo se había extralimitado en sus funciones al dictar este artículo, por cuanto las atribuciones concedidas eran única y exclusivamente para regular el proceso de elección de las autoridades territoriales que seguían a la promulgación del Acto Legislativo.

Después de analizar el contenido del Reglamento atacado, la Corte concluyó que “el Reglamento N° 01 de 2003 del Consejo Nacional Electoral constituye una ley estatutaria en sentido material y que, por lo tanto, la Corte es competente para conocer sobre él.”

En vista de lo anterior, la Corte reiteró lo señalado en la sentencia C-972 de 2004 y resolvió que el caso que se analizaba debía ser decidido de la misma manera. Por consiguiente, en la sentencia se dispuso: “la Corte se inhibirá para decidir sobre la demanda y, por intermedio del Presidente de la Corporación, le solicitará a la Presidenta del Consejo Nacional Electoral que le remita el texto del Reglamento N° 01 de 2003 para proceder a efectuar el control de constitucionalidad oficioso, definitivo e integral respectivo.”⁴

4. La sentencia C-672 de 2005 realizó el examen de constitucionalidad de los Decretos 2637 de 2004, “por el cual se desarrolla el Acto Legislativo número 03 de 2002” y 2697 de 2004, “por el cual se corrigen yerros tipográficos del Decreto 2637 del 19 de agosto de 2004 por el cual se desarrolla el Acto Legislativo número 03 de 2002.” A través del Acto Legislativo 03 de 2002 se introdujo el sistema penal acusatorio en el país y el Decreto 2637 de 2004 había sido dictado precisamente en ejercicio de la habilitación conferida al Gobierno Nacional, mediante el inciso segundo del artículo 4 transitorio del mencionado Acto Legislativo 03 de 2002, para expedir las normas necesarias para la implementación del sistema, en el evento de que el Congreso de la República no las hubiera dictado dentro del término establecido:

“ARTÍCULO 4o. TRANSITORIO. Confórmase una comisión integrada por el Ministro de Justicia y del Derecho, el Fiscal General de la Nación, quien la presidirá, el Procurador General de la Nación, el Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Defensor del Pueblo, el Presidente del Consejo Superior de la Judicatura, o los delegados que ellos designen, tres Representantes a la Cámara y tres Senadores de las Comisiones Primeras, y tres miembros de la Academia designados de común acuerdo por el Gobierno y el Fiscal General, para que, por conducto de este último, presente a consideración del Congreso de la República a más tardar el 20 de julio de 2003, los proyectos de ley pertinentes para adoptar el nuevo sistema y adelante el seguimiento de la implementación gradual del sistema.

“El Congreso de la República dispondrá hasta el 20 de junio de 2004 para expedir las leyes

correspondientes. Si no lo hiciere dentro de este plazo, se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de dos meses para que profiera las normas legales necesarias al nuevo sistema. Para este fin podrá expedir, modificar o adicionar los cuerpos normativos correspondientes incluidos en la ley estatutaria de la administración de justicia, la ley estatutaria de habeas corpus, los Código Penal, de Procedimiento Penal y Penitenciario y el Estatuto Orgánico de la Fiscalía...”

Los decretos habían sido demandados a través de distintas acciones públicas de inconstitucionalidad – en algunos casos se atacó su texto completo y en otros ciertas normas de ellos. La Corte consideró que lo que procedía era realizar un control automático de constitucionalidad sobre los decretos. Por esta razón, le solicitó al Gobierno que enviara el texto de los decretos para realizar su control de constitucionalidad, y dispuso que las demandas fueran tenidas en cuenta como intervenciones ciudadanas dentro del proceso.

En su sentencia, la Corte expresó que, como se había señalado en la sentencia C-972 de 2004, “cuando se trata de un decreto que versa sobre una materia estatutaria y que se ha expedido con base en una norma constitucional habilitante, el control de constitucionalidad se extiende al cumplimiento del límite temporal indicado por el constituyente y al cumplimiento de los límites materiales por él indicados.” Con base en ello concluyó que al expedirse el primer decreto se habían desconocido los límites materiales de la competencia excepcional otorgada:

“13. En estas condiciones, si bien la Corte advierte que respecto del Decreto 2637 de 2004 se respetó el límite temporal fijado por el legislador, también aprecia que el Presidente de la República desbordó, de manera flagrante, la competencia excepcional que le fue atribuida. Ello fue así en cuanto ese decreto no se orienta a desarrollar las normas legales requeridas para la puesta en funcionamiento de la nueva estructura básica de acusación y juzgamiento, sino que, lejos de ello, modifica múltiples disposiciones de la ley estatutaria de la administración de justicia que nada tienen que ver con ese nuevo modelo de justicia penal.”

Por lo tanto, la Corte decidió declarar la inconstitucionalidad del decreto 2637 de 2004. También declaró la inconstitucionalidad del segundo decreto – que había sido dictado con el fin de corregir algunos yerros tipográficos del primero –, por cuanto consideró que su destino estaba inescindiblemente ligado con el del primero:

“(...) la existencia del Decreto 2697 de 2004 supone la existencia del Decreto 2637 pues el ámbito de aplicación de éste tiene como referente necesario e ineludible a aquél.

“En estas condiciones, como el Decreto 2637 de 2004 fue el que dio lugar a la expedición del Decreto 2697 y como aquél será declarado inexecutable, se produce la inexecutable por consecuencia de este último y por ello será también retirado del sistema jurídico.”

5. El Decreto 4766 de 2005 fue expedido por el Gobierno Nacional y regula una materia que es decididamente de contenido estatutario. Por lo tanto, atendiendo a la jurisprudencia de esta Corporación sobre este tipo de normas, el Gobierno Nacional lo remitió a la Corte Constitucional para que ella procediera a efectuar el control automático de constitucionalidad.

El examen de la Corte se concentrará, en primer lugar, en establecer cuál fue el propósito del Acto Legislativo 02 de 2005 y cuáles son los antecedentes normativos del Decreto 4766 de 2005. Luego, examinará el procedimiento de formación del Decreto, para establecer si en él se configuraron vicios de forma. Ello implica considerar si el Gobierno estaba habilitado para dictar el decreto. Posteriormente, de ser superada esta etapa inicial del juicio constitucional, se pasará a analizar las características del examen automático de constitucionalidad de este tipo de actos y si cada uno de los preceptos contenidos en el decreto se ajusta a la Carta.

Los antecedentes normativos del Decreto 4766 de 2005

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“ARTÍCULO 176. La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales y circunscripciones especiales.

“Habrá dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada doscientos cincuenta mil habitantes o fracción mayor de ciento veinticinco mil que tengan en exceso sobre los primeros doscientos cincuenta mil.

“Para la elección de representantes a la Cámara, cada departamento y el Distrito Capital de Bogotá conformarán una circunscripción territorial. La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de

los grupos étnicos y de las minorías políticas y de los colombianos residentes en el exterior.

“Mediante esta circunscripción se podrá elegir hasta cinco representantes.”

7. En el año 2000, el Congreso de la República aprobó el proyecto de ley estatutaria 025/99 Senado y 217/99 Cámara, “por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia.” El proyecto tenía por fin reglamentar la circunscripción nacional especial para la Cámara de Representantes. Los artículos 5° y 9° del proyecto prescribían acerca de la elección del Representante a la Cámara por los colombianos en el exterior:

“ARTICULO 5. Candidatos de los colombianos residentes en el exterior: Los candidatos de los colombianos residentes en el exterior que aspiren a ser elegidos a la Cámara de Representantes requieren demostrar ante las autoridades electorales colombianas una residencia mínima de cinco (5) años continuos en el exterior y contar con un aval de un partido o movimiento político debidamente reconocido por el Consejo Nacional Electoral.

“Estos Representantes a la Cámara serán elegidos con los votos obtenidos de los ciudadanos colombianos en los consulados o embajadas de Colombia acreditados en los diferentes Estados del mundo.

“Parágrafo. La residencia en el exterior de los ciudadanos que respaldan la nominación de un

candidato, se comprobará con la fecha del registro del ciudadano colombiano en el Consulado de Colombia con jurisdicción en su lugar de residencia o con la inscripción en el exterior en el proceso electoral anterior, o con el certificado electoral en el que conste su anterior participación en el exterior o con el sello de ingreso al país por parte de la respectiva autoridad de inmigración estampado en el pasaporte colombiano.”

“ARTICULO 9. Tarjetas electorales. Los candidatos a la Cámara de Representantes que aspiren por esta circunscripción, en el marco de lo establecido en el artículo 2 y 3, aparecerán en una tarjeta electoral de circulación nacional donde se distinguirán con claridad los candidatos de las comunidades indígenas y los candidatos de las comunidades negras.

“Los candidatos a la Cámara de Representantes de los colombianos residentes en el exterior aparecerán en una tarjeta electoral distinta a la anterior de circulación exclusiva en los consulados y embajadas de Colombia en el exterior.”

El proyecto fue remitido a la Corte Constitucional para el examen previo de constitucionalidad. En la sentencia C-169 de 2001,⁶ la Corte decidió, entre otras cosas, declarar la inconstitucionalidad del segundo inciso y el párrafo del artículo 5º, y del inciso segundo del artículo 9º. En la sentencia se manifestó que la Constitución había determinado que la circunscripción especial era una circunscripción nacional y que ello hacía inadmisibles que solamente pudieran votar por el representante de los colombianos en el exterior aquellos nacionales que sufragaran en las embajadas o consulados colombianos acreditados ante Estados extranjeros. Al respecto se expuso en la sentencia mencionada:

“(…)

“El inciso segundo [del artículo 9°], por su parte, es abiertamente inconstitucional, ya que es una consecuencia directa de la disposición según la cual la posibilidad de votar por los candidatos de los colombianos residentes en el exterior, sólo está abierta a quienes se encuentren por fuera del territorio nacional, limitación que, como ya se vió, es inaceptable. Por lo mismo, habrá de declararse inexecutable, y se complementará el condicionamiento a la constitucionalidad del primer inciso, de tal forma que se entienda que los candidatos de los colombianos residentes en el exterior que participen por esta circunscripción, también deberán ser incluidos, debidamente identificados, en la tarjeta electoral general que reciba la ciudadanía en las votaciones para la Cámara de Representantes.

8. En atención a la anterior sentencia de la Corte, el Congreso de la República decidió modificar la Constitución para diferenciar la circunscripción internacional de las circunscripciones especiales nacionales para la Cámara de Representantes y establecer que en la circunscripción internacional solamente podrían sufragar los colombianos residentes en el exterior que votaran por fuera del país.⁷ En el Acto Legislativo expedido para el efecto – el 02 de 2005 – se definió también que la reforma entraría en vigencia “a partir de las elecciones a realizarse en el año 2006.” Igualmente, se determinó que el Congreso de la República reglamentaría la circunscripción internacional a más tardar el día 16 de diciembre de 2005 y que, en el caso de que no lo hiciera, el Gobierno asumiría esa función, para lo cual se le brindó un término de 15 días a partir de la fecha mencionada. El Acto Legislativo 02 de 2005, que fue promulgado el 25 de julio de 2005, reza:

“ARTÍCULO 1°. El artículo 176 de la Constitución Nacional quedará así:

“Artículo 176. La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales, circunscripciones especiales y una circunscripción internacional.

“Habrá dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada doscientos cincuenta mil habitantes o fracción mayor de ciento veinticinco mil que tengan en exceso sobre los primeros doscientos cincuenta mil.

“Para la elección de Representantes a la Cámara, cada Departamento y el Distrito Capital de Bogotá conformarán una circunscripción territorial.

“La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas.

“Mediante esta circunscripción se podrá elegir hasta cuatro Representantes.

“Para los colombianos residentes en el exterior existirá una circunscripción internacional mediante la cual se elegirá un Representante a la Cámara. En ella, sólo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior.

“PARÁGRAFO TRANSITORIO. El Congreso de la República reglamentará la circunscripción internacional a más tardar el 16 de diciembre de 2005, caso contrario, lo hará el Gobierno Nacional dentro de los quince (15) días siguientes a esa fecha; incluirá entre otros temas: Inscripción de candidatos, inscripción de ciudadanos habilitados para votar en el exterior, mecanismos para promover la participación y realización del escrutinio de votos a través de los Consulados y financiación estatal para visitas al exterior por parte del Representante elegido.”

“ARTÍCULO 2°. El presente Acto Legislativo entrará en vigencia a partir de las elecciones a realizarse en el año 2006.” (se subrayan los apartes modificados por el Acto Legislativo 02 de 2002, en relación con el texto original del artículo 176 de la Constitución)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

9. En el mismo año 2005, el Congreso de la República aprobó una segunda reforma del artículo 176 de la Constitución. En esta nueva reforma a la misma norma constitucional se modificaron las disposiciones del artículo referidas al número de habitantes requerido para la elección de un representante a la Cámara por las circunscripciones territoriales. La nueva reforma – el Acto Legislativo 03 de 2005 -, promulgada el 29 de diciembre de 2005, modificó la enmienda introducida por medio del Acto Legislativo 02 de 2005, en lo relacionado con la determinación de que el Congreso contaría con plazo hasta el 15 de diciembre de 2005 para reglamentar la circunscripción internacional, con lo cual le disminuyó un día al término fijado en el Acto Legislativo 02 de 2005. La nueva redacción del artículo 176, en el Acto Legislativo 03 de 2005, es la siguiente:

“ARTÍCULO 1°. El artículo 176 de la Constitución Nacional quedará así:

“ARTICULO 176. La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales, circunscripciones especiales y una circunscripción internacional.

“Habrá dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada 365.000 habitantes o fracción mayor de 182.500 que tengan en exceso sobre los primeros 365.000.

“Para la elección de Representantes a la Cámara, cada departamento y el Distrito Capital de Bogotá conformarán una circunscripción territorial.

“La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas.

“Mediante esta circunscripción se podrán elegir hasta cuatro representantes.

“Para los colombianos residentes en el exterior existirá una circunscripción internacional mediante la cual se elegirá un Representante a la Cámara. En ella solo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior.

“PARÁGRAFO 1o. A partir de 2014, la base para la asignación de las curules adicionales se ajustará en la misma proporción del crecimiento de la población nacional, de acuerdo con lo que determine el censo. Le corresponderá a la organización electoral ajustar la cifra para la asignación de curules.

“PARÁGRAFO 2o. Si como resultado de la aplicación de la fórmula contenida en el presente artículo, una circunscripción territorial pierde una o más curules, mantendrá las mismas que le correspondieron a 20 de julio de 2002.

“PARÁGRAFO TRANSITORIO. El Congreso de la República reglamentará la circunscripción internacional a más tardar el 15 de diciembre de 2005, caso contrario, lo hará el Gobierno Nacional dentro de los quince (15) días siguientes a esa fecha; incluirá entre otros temas: inscripción de candidatos, inscripción de ciudadanos habilitados para votar en el exterior, mecanismos para promover la participación y realización del escrutinio de votos a través de los Consulados y financiación estatal para visitas al exterior por parte del Representante elegido.

“ARTÍCULO 2°. Lo dispuesto en el Acto Legislativo en relación con la conformación de la Cámara de Representantes por circunscripciones territoriales regirá a partir de la elecciones que se celebren en el año 2010. Lo relativo a las circunscripciones especiales y a la circunscripción internacional regirá a partir de las siguientes elecciones posteriores a su vigencia.” (se subrayan los apartes relacionados con la circunscripción internacional).

La habilitación invocada por el Gobierno Nacional para dictar el Decreto 4766 de 2005 era inexistente al momento de la expedición de dicho decreto.

10. El Procurador General de la Nación, la representante de la Defensoría del Pueblo y el ciudadano interviniente expresan que el Decreto 4766 de 2005 fue expedido con base en el Acto Legislativo 02 de 2005, el cual ya había sido derogado por el Acto Legislativo 03 de 2005 en el momento en que fue expedido el Decreto. De esta manera, afirman que el Decreto carece de fundamento constitucional.

A su vez, el Ministro del Interior anota que el Decreto fue dictado con base en el Acto Legislativo 02 de 2005, en el cual se había establecido que el Congreso de la República reglamentaría el Acto Legislativo a más tardar el 16 de diciembre de 2005 y que, si no lo hiciera, el Gobierno podría reglamentarlo dentro de los 15 días siguientes. Anota que el Decreto fue dictado y promulgado el 30 de diciembre de 2005, razón por la cual concluye que el Decreto fue dictado dentro del término de habilitación previsto. El Ministro no aborda específicamente el punto de la derogatoria del Acto Legislativo 02 de 2005.

11. El Decreto 4766 de 2005 fue expedido el 30 de diciembre de 2005, un día después de que entrara en vigencia el Acto Legislativo 03 de 2005 – el 29 de diciembre del mismo año. De allí que el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo y el ciudadano interviniente consideren que el Gobierno ya no contaba con facultades para dictar el Decreto, puesto que el Acto Legislativo 02 de 2005 había sido derogado tácitamente por el Acto Legislativo 03 de 2005.

En su escrito el Ministro argumenta que la habilitación concedida al Ejecutivo aún estaba vigente, por cuanto en el Acto Legislativo 02 de 2005 se manifestó que si el Congreso de la República no expedía la ley que reglamentara la enmienda constitucional el Gobierno Nacional procedería a regular la materia dentro de los quince días siguientes. Puesto que el plazo asignado al Congreso de la República vencía el 16 de diciembre, considera el Ministro que en el momento en que se expidió el decreto 4766 – el 30 de diciembre de 2005 – todavía regía la habilitación conferida al Gobierno Nacional.

La argumentación presentada por el Ministro sería acertada si el Acto Legislativo 02 de 2003 no hubiera dejado de existir el día 29 de diciembre, es decir, un día antes de que hubiera sido expedido el Decreto 4766 de 2005. Ciertamente, en el momento en que entró en rigor el Acto Legislativo 03 de 2005 – el 29 de diciembre de 2005 – dejó de tener efectos jurídicos el

Acto Legislativo 02 de 2005 y la habilitación por él conferida. De esta forma, el decreto fue dictado con base en unas facultades inexistentes para el momento de su expedición, como se deduce de sus considerandos, en los cuales se invoca como fundamento un acto legislativo que se encontraba tácitamente derogado el día en que el decreto de contenido estatutario fue adoptado.

12. Se podría afirmar, sin embargo, que este argumento le da demasiada importancia a un simple error formal, por cuanto en el Acto Legislativo 03 de 2005 se reprodujo la habilitación al Gobierno para regular los mismos temas contemplados en la facultad otorgada por el Acto Legislativo 02 de 2005. De esta manera, el Gobierno Nacional habría continuado con la facultad para expedir el decreto y simplemente se equivocó al escribir en los considerandos que la norma era dictada con base en el Acto Legislativo 02 de 2005 y no en el Acto Legislativo 03 de 2005. Es decir, la habilitación habría mantenido su vigencia y si el Gobierno Nacional hubiera escrito dentro de los considerandos del Decreto que él se dictaba con base en el Acto Legislativo 03 de 2005 – y no con fundamento en el Acto Legislativo 02 de 2005 – la Corte tendría que haber concluido que sí existía la habilitación.

Ciertamente, el Acto Legislativo 03 de 2005 incorporó todas las modificaciones que habían sido introducidas en el artículo 176 de la Constitución a través del Acto Legislativo 02 de 2005. Así ocurrió con el párrafo transitorio, en el que se habilitó al Congreso y, en subsidio, al Gobierno Nacional para reglamentar la circunscripción internacional, con el pequeño cambio concerniente al término concedido al Congreso para dictar la reglamentación (un día menos). La siguiente tabla ilustra sobre este punto:

Texto del artículo 1º del Acto Legislativo 02 de 2005, promulgado el 25 de julio de 2005

Texto del artículo 1º del Acto

Legislativo 03 de 2005, promulgado el 29 de diciembre de 2005

ARTÍCULO 1°. El artículo 176 de la Constitución Nacional quedará así:

Artículo 176. La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales, circunscripciones especiales y una circunscripción internacional.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Habrán dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada doscientos cincuenta mil habitantes o fracción mayor de ciento veinticinco mil que tengan en exceso sobre los primeros doscientos cincuenta mil.

Para la elección de Representantes a la Cámara, cada Departamento y el Distrito Capital de Bogotá conformarán una circunscripción territorial.

La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas.

Mediante esta circunscripción se podrá elegir hasta cuatro Representantes.

Para los colombianos residentes

en el exterior existirá una circunscripción internacional mediante la cual se elegirá un Representante a la Cámara. En

ella, sólo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. El Congreso de la República reglamentará la circunscripción internacional a más tardar el 16 de diciembre de 2005, caso contrario, lo hará el Gobierno Nacional dentro de los quince (15) días siguientes a esa fecha; incluirá entre otros temas: Inscripción de candidatos, inscripción de ciudadanos habilitados para votar en el exterior, mecanismos para promover la participación y realización del escrutinio de votos a través de los Consulados y financiación estatal para visitas al exterior por parte del Representante elegido.

ARTÍCULO 1°. El artículo 176 de la Constitución Nacional quedará así:

ARTICULO 176. La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales, circunscripciones especiales y una circunscripción internacional.

Habrán dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada 365.000 habitantes o fracción mayor de 182.500 que tengan en exceso sobre los primeros 365.000.

Para la elección de Representantes a la Cámara, cada departamento y el Distrito Capital de Bogotá conformarán una circunscripción territorial.

La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas.

Para los colombianos residentes en el exterior existirá una circunscripción internacional mediante la cual se elegirá un Representante a la Cámara. En ella solo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior.

PARÁGRAFO 1o. A partir de 2014, la base para la asignación de las curules adicionales se ajustará en la misma proporción del crecimiento de la población nacional, de acuerdo con lo que determine el censo. Le corresponderá a la organización electoral ajustar la cifra para la asignación de curules.

PARÁGRAFO 2o. Si como resultado de la aplicación de la fórmula contenida en el presente artículo, una circunscripción territorial pierde una o más curules, mantendrá las mismas que le correspondieron a 20 de julio de 2002.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. El Congreso de la República reglamentará la circunscripción internacional a más tardar el 15 de diciembre de 2005, caso contrario, lo hará el Gobierno Nacional dentro de los quince (15) días siguientes a esa fecha; incluirá entre otros temas: Inscripción de candidatos, inscripción de ciudadanos habilitados para votar en el exterior, mecanismos para promover la participación y realización del escrutinio de votos a través de los Consulados y financiación estatal para visitas al exterior por parte del Representante elegido.

Al respecto constata la Corte que en ninguna de las intervenciones dentro del proceso se da una explicación acerca de por qué en los considerandos del Decreto se mencionó el Acto

Legislativo 02 de 2005 y no el 03 de 2005. Incluso, en la intervención del Ministro del Interior y Justicia se recalca que el Decreto fue dictado con base en el Acto Legislativo 02 de 2005, sin hacer ninguna referencia al Acto Legislativo 03 de 2005, a pesar de que el Decreto fue expedido un día después de que se promulgara el Acto Legislativo 03 de 2005, un hecho que no podía desconocer el Ministerio.

Considera la Corte que la explicación de este interrogante radica precisamente en la sucesión de actos relacionados con el artículo 176 de la Constitución que fueron expedidos durante el segundo semestre de 2005, y en sus implicaciones para que el Congreso de la República pudiera ejercer sus facultades legislativas, en aplicación del principio de separación de los poderes. En efecto, en julio 25 de 2005 se promulgó el Acto Legislativo 02 de 2005; luego, el 29 de diciembre de 2005, se promulgó el Acto Legislativo 03 de 2005; y, finalmente, el 30 de diciembre de 2005, se expidió el Decreto 4766 que se examina en esta sentencia.

Al mirar detenidamente los dos actos legislativos se puede establecer que ellos redujeron significativamente el término establecido en la Constitución para que el Congreso de la República pueda dictar una ley estatutaria, en este caso para reglamentar la circunscripción internacional. El artículo 153 de la Carta dispone que la aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias deberá efectuarse dentro de una sola legislatura. A su vez, el artículo 138 de la Constitución dispone que una legislatura se compone de dos períodos y establece que uno de los períodos comienza el 20 de julio y termina el 16 de diciembre, mientras que el otro comienza el 16 de marzo y concluye el 20 de junio.

El Acto Legislativo 02 de 2005 – promulgado el 25 de julio de 2005 – determinó que el Congreso tendría plazo hasta el 15 de diciembre de 2005 para reglamentar la circunscripción internacional. Ello significa que el Legislador no contaría con los dos períodos acostumbrados

para dictar la reglamentación, sino solamente con uno.

Pero, al mismo tiempo, durante el período legislativo con el que contaba el Congreso para expedir la reglamentación exigida por el Acto Legislativo 02 de 2005 se continuó con el trámite de reforma del mismo artículo 176 de la Constitución, esta segunda vez por medio del proyecto que se convertiría en el Acto Legislativo 03 del mismo año, con el cual se modificó el número de habitantes requerido por las circunscripciones territoriales para elegir un Representante a la Cámara. De esta forma, puede concluirse que en el Congreso existía incertidumbre acerca de cuál sería finalmente el marco constitucional que debía ser desarrollado por medio de una ley estatutaria, puesto que el artículo constitucional en el que se regulaba la circunscripción internacional estaba siendo enmendado nuevamente, durante el lapso en que debía ser desarrollado por ley en lo atinente a la circunscripción internacional especial. En realidad, el Congreso de la República solamente pudo conocer con exactitud cuál era el contenido definitivo del artículo 176, una de cuyas partes debía reglamentar, cuando se aprobó y promulgó el Acto Legislativo 03 de 2005 – el 29 de diciembre de 2005.

Hasta ese momento, cualquier actividad durante el correspondiente período legislativo dirigida a reglamentar por vía de ley estatutaria la circunscripción internacional durante el correspondiente periodo legislativo tendría eventualmente que hacerse en un contexto incierto, por cuanto no se conocía cuál iba a ser el texto final del artículo 176 de la Carta. Sin embargo, para el momento en que se aprobó el Acto Legislativo 03 de 2005 – el 29 de diciembre de 2005 – resultaba manifiesto que el Congreso no podía ejercer su competencia como legislador extraordinario, puesto que la competencia había fenecido el día 16 de diciembre, según el Acto Legislativo 02 de 2005 – o el 15 de diciembre, según el Acto Legislativo 03 de 2005.

De esta manera, la Corte concluye que la referencia en los considerandos del Decreto 4766 acerca de que él se expedía con base en el Acto Legislativo 02 de 2005 no se originó en un error formal en este punto. Se invocó esta primera enmienda constitucional para poder fundamentar que la reglamentación fuera dictada por el Gobierno Nacional, dado que le era imposible al Congreso de la República ejercer su competencia en el momento en que fue dictado y promulgado el Acto Legislativo 03 de 2005 - el 29 de diciembre -, porque el término para hacerlo ya estaba vencido desde el 15 de diciembre. En realidad, se invocó el Acto Legislativo 02 de 2005 para justificar que la reglamentación fuera expedida por el Gobierno Nacional, a causa de la inactividad del Congreso de la República. Invocar la segunda reforma - el Acto Legislativo 03 de 2005 - implicaría calificar de inactividad del Congreso algo que estaba completamente por fuera de su alcance: desarrollar antes del 15 de diciembre lo que un Acto Legislativo le ordenó el 29 de diciembre. En cambio, invocar el Acto Legislativo 02 de 2005 no presentaba este problema, sino uno distinto: este ya se encontraba derogado por el Acto Legislativo 03 de 2005 al momento en que se expidió el Decreto 4766 que lo invocó como fundamento.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

13. Por lo tanto, la Corte declarará la inexequibilidad del Decreto 4766 de 2005, por inexistencia jurídica de la habilitación invocada para la expedición del Decreto. Esta declaración hace innecesario pronunciarse sobre el punto de si los decretos presidenciales de contenido estatutario deben ser controlados en forma previa a su entrada en vigencia. Tampoco tiene sentido pronunciarse sobre la constitucionalidad de los distintos artículos del Decreto, desde el punto de vista material.

Efectos retroactivos de la sentencia

14. El artículo 45 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia establece que, por regla general, las sentencias de la Corte producen efectos hacia el futuro, salvo que la Corte establezca lo contrario:

“ARTICULO 45. Reglas sobre los efectos de las sentencias proferidas en desarrollo del control judicial de constitucionalidad. Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario.”

De esta manera, corresponde ahora a la Corte definir cuáles serán los efectos de la sentencia en el tiempo, teniendo en cuenta que el fundamento de la decisión es la inexistencia de la habilitación invocada por el propio decreto al momento de su expedición.

Al respecto es importante tener en cuenta que en este caso no se trata de un exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias, sino de la inexistencia de la habilitación para legislar que fue invocada en el propio decreto. Igualmente, es importante anotar que el asunto que aquí se debate es diferente al de los demás procesos en los que se ha juzgado un decreto de contenido estatutario, puesto que en este caso el fundamento de la inexequibilidad recae sobre la existencia misma de la habilitación invocada por el decreto juzgado.

Pues bien, atendiendo a que en este caso específico el argumento para la declaración de inexequibilidad radica en la inexistencia de la habilitación invocada por el propio decreto, la

Corte considera que el decreto no puede surtir efectos en el ordenamiento jurídico. De una habilitación inexistente no puede derivarse una norma jurídicamente eficaz, máxime si ésta tiene un contenido estatutario en el ámbito electoral que incide sobre el ejercicio de los derechos fundamentales de todos los colombianos residentes en el exterior. Por lo tanto, se declarará que la sentencia tendrá efectos retroactivos, a partir del momento de la expedición del Decreto 4766 de 2005. 8

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Segundo.- Conceder a esta sentencia efectos retroactivos, a partir del momento de la expedición del Decreto 4766 de 2005.

Tercero. ENVIAR copia de esta sentencia a los Presidentes del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, para su conocimiento.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO A LA
SENTENCIA C-665/06

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En lo que concierne al control de constitucionalidad que se ejerce sobre los mencionados decretos se tiene que el mismo es formal y material. Lo primero en cuanto a que la Corte

examina que el decreto haya sido debidamente expedido por el Gobierno Nacional dentro de los límites temporales fijados por la norma constitucional habilitante; la segunda variedad de control apunta a determinar si efectivamente existía en el mundo jurídico la norma constitucional de habilitación, si el Gobierno Nacional se extralimitó en el sentido de adoptar disposiciones reglamentarias por fuera de la mencionada habilitación o si aquéllas resultan ser contrarias a otras disposiciones de la Carta Política.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO DE CONTENIDO ESTATUTARIO- Características respecto a decretos proferidos por el Gobierno Nacional (Aclaración de voto)

En cuanto al contenido y alcance del control de constitucionalidad llevado a cabo sobre los decretos de contenido estatutario proferidos por el Gobierno Nacional, esta Corporación ha considerado que aquél es integral, en el sentido de abarcar la totalidad del articulado del decreto; oficioso, en la medida en que no precisa su activación por la vía de la acción pública de constitucionalidad, sino que el Gobierno Nacional, una vez expedido el decreto, al igual que sucede con los proyectos de ley estatutaria que deben ser remitidos por el Congreso de la República, debe enviarlo a la Corte para que ésta adelante el mencionado examen de constitucionalidad; y definitivo, es decir, la sentencia proferida por el juez constitucional en la materia hace tránsito a cosa juzgada, en los términos del artículo 243 de la Carta Política. La discusión en el seno de la Sala Plena se ha centrado entonces en relación con el momento en que dicho control debe ser realizado, esto es, si debe ser previo.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE REGLAMENTOS DE CONTENIDO ESTATUTARIO DE ORGANOS CONSTITUCIONALES AUTONOMOS- Características/ CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE REGLAMENTOS DE CONTENIDO ESTATUTARIO DE ORGANOS CONSTITUCIONALES AUTONOMOS-No necesidad de control de constitucionalidad previo (Aclaración de voto)

En suma, es necesario tomar en cuenta que, a diferencia de los decretos de contenido estatutario expedidos por el Gobierno Nacional con base en una habilitación constitucional, en el caso de los reglamentos proferidos por el Consejo Nacional Electoral, órgano constitucional autónomo, los cuales versan sobre materias que son de la esencia de las funciones del mismo, no se presenta el inconveniente de la concentración de poderes públicos en cabeza del Ejecutivo, motivo por el cual no se precisa el establecimiento de un control de constitucionalidad previo sobre los mismos.

DECRETO ESTATUTARIO-Control previo de constitucionalidad de decretos proferidos por el Gobierno Nacional (Aclaración de voto)

Los decretos leyes de contenido estatutario, proferidos por el Gobierno Nacional con base en una disposición contenida en un Acto Legislativo (norma de habilitación) deben ser sometidos al control previo de constitucionalidad por parte de la Corte. En efecto, una de las mayores preocupaciones del constituyente de 1991 fue aquella de establecer un procedimiento especial y cualificado para la expedición de una categoría especial de leyes, denominadas estatutarias, mediante las cuales se asegurara la regulación de temas esenciales para la vida social, como lo son, los derechos fundamentales, los estados de excepción, la administración de justicia y el régimen electoral y de partidos políticos; normatividades cuya adopción fuese antecedida por un amplio debate en las cámaras legislativas, con un control previo formal y material sobre la exequibilidad del proyecto, a fin de evitar que entraran en vigencia, sin la plena garantía de sujeción a la Constitución. Tales garantías se ven amenazadas por la adopción de decretos expedidos por el Gobierno Nacional con base en una norma constitucional de habilitación, dado que aquéllos no son fruto de un debate democrático adelantado en el seno del Congreso de la República

SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD DE DECRETO DE CONTENIDO ESTATUTARIO-Efectos retroactivos (Aclaración de voto)

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE NORMA DE CONTENIDO ESTATUTARIO-Tránsito de la concepción tradicional y formal de la ley a la material (Aclaración de voto)

El elemento trascendental de las decisiones adoptadas por la Corte, en el sentido de que existen decretos o reglamentos de contenido estatutario que debe ser sometidos a su control, consiste en que se modifica parcialmente el concepto formal de ley, pasando a uno de carácter material, cuando quiera que se trate, se insiste, de temas de propios de ley estatutaria, es decir, no resulta admisible que se recurra a la figura de un decreto gubernamental o de un acto administrativo de naturaleza general como lo es un reglamento, para menoscabar las garantías constitucionales que recubren a las materias que son objeto de una ley estatutaria. Sobre el particular, es preciso señalar que ese tránsito de una concepción tradicional y formal de ley a una material, se explica, desde la teoría constitucional, como un mecanismo para preservar el control que tiene la Corte Constitucional sobre las normas que se refieren a materias esenciales para la realización de un Estado Social de Derecho, fundado en los principios democrático y pluralista, garante de los derechos fundamentales, el cual se traduce en que determinados temas sean regulados por una categoría especial de ley caracterizada, a su vez, por estar sometida a un régimen distinto y reforzado de adopción, reforma y puesta en vigor, previo el ejercicio de un control de constitucionalidad. En tal sentido, la defensa judicial de la Constitución impone trascender el concepto formal de ley, entendida ésta como el acto normativo adoptado por el Congreso de la República de conformidad con unos principios constitucionales (mayoría, publicidad, etcétera) y un procedimiento preestablecido, para pasar a uno material, mediante el cual se evite el menoscabo de los derechos fundamentales por inexistencia de un control de constitucionalidad efectivo o oportuno.

Referencia: expediente PE- 027

Revisión de constitucionalidad del decreto 4766 de 2005, “Por el cual se reglamenta la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes.”

Magistrado Ponente:

Manuel José Cepeda Espinosa.

Temas: Decreto ley de contenido estatutario.

Modificación del concepto formal de ley.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, y no obstante estar de acuerdo con lo decidido en sentencia C- 665 de 2006, en la cual se realizó un control de constitucionalidad sobre el decreto 4766 de 2005, “Por el cual se reglamenta la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes.”, manifiesto que aclaro mi voto, por las razones que paso a explicar.

1. Evolución jurisprudencial en torno al control de constitucionalidad sobre normas legales de naturaleza estatutaria no producidas por el Congreso.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La Corte ha elaborado unas líneas jurisprudenciales en relación con el contenido y alcance del control de constitucionalidad que ejerce sobre una nueva variedad de actos normativos, los cuales han venido a enriquecer el sistema de fuentes colombiano, conocidos como normas legales no producidas por el Congreso de naturaleza estatutaria, cuyo fundamento se halla en cláusulas de habilitación expresas, contenidas en artículos transitorios de Actos Legislativos. En tal sentido, en la evolución de la jurisprudencia de la Corte se pueden distinguir dos categorías de las mencionadas normas (i) las proferidas por el Gobierno Nacional; y (ii) las expedidas por órganos constitucionales autónomos, como lo es el Consejo Nacional Electoral.

1.1. Los decretos de contenido estatutario proferidos por el Gobierno Nacional.

Un examen atento de la evolución de la jurisprudencia constitucional en materia de normas legales de contenido estatutario no producidas por el Congreso de la República sino por el Gobierno Nacional evidencia que la Corte ha admitido la existencia en nuestro ordenamiento jurídico de esta novedosa categoría normativa. Dicha figura se caracteriza por la existencia, por una parte, de una norma constitucional habilitante, contenida en el texto de una reforma constitucional, que adopta la forma de disposición transitoria, y por ende, sin vocación de permanencia y limitada por determinados contenidos propios de una ley estatutaria; por otra, se cuenta con un decreto proferido por el Gobierno con base en dicha habilitación.

En lo que concierne al control de constitucionalidad que se ejerce sobre los mencionados decretos se tiene que el mismo es formal y material. Lo primero en cuanto a que la Corte examina que el decreto haya sido debidamente expedido por el Gobierno Nacional dentro de los límites temporales fijados por la norma constitucional habilitante; la segunda variedad de control apunta a determinar si efectivamente existía en el mundo jurídico la norma constitucional de habilitación, si el Gobierno Nacional se extralimitó en el sentido de adoptar disposiciones reglamentarias por fuera de la mencionada habilitación o si aquéllas resultan ser contrarias a otras disposiciones de la Carta Política.

Ahora bien, en cuanto al contenido y alcance del control de constitucionalidad llevado a cabo sobre los decretos de contenido estatutario proferidos por el Gobierno Nacional, esta Corporación ha considerado que aquél es integral, en el sentido de abarcar la totalidad del articulado del decreto; oficioso, en la medida en que no precisa su activación por la vía de la acción pública de constitucionalidad, sino que el Gobierno Nacional, una vez expedido el decreto, al igual que sucede con los proyectos de ley estatutaria que deben ser remitidos por el Congreso de la República, debe enviarlo a la Corte para que ésta adelante el mencionado examen de constitucionalidad; y definitivo, es decir, la sentencia proferida por el juez constitucional en la materia hace tránsito a cosa juzgada, en los términos del artículo 243 de la Carta Política. La discusión en el seno de la Sala Plena se ha centrado entonces en relación con el momento en que dicho control debe ser realizado, esto es, si debe ser previo.

En tal sentido, cabe mencionar que la primera ocasión con que contó la Corte para examinar el fenómeno de las normas legales de contenido estatutario proferidas no por el Congreso de la República sino por el Gobierno Nacional, fue la sentencia C- 972 de 2004, adoptada con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad instaurada contra el artículo 6º del Decreto 2207 de 2003,

“por medio del cual se desarrolla el artículo 3 del Acto Legislativo 01 de julio 3 de 2003, en lo concerniente a las elecciones departamentales y municipales”.

En dicha oportunidad, la Corte decidió inhibirse para pronunciarse de fondo sobre el asunto, e igualmente, le solicitó al Presidente de la República que, dentro de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia, le enviara a la Corte el texto del mencionado decreto “para proceder a efectuar el control de constitucionalidad respectivo.” La norma constitucional habilitante, en dicho caso, disponía que:

“Parágrafo transitorio. El Congreso reglamentará estas materias. En lo concerniente a las elecciones departamentales y municipales, tal reglamentación deberá estar lista a más tardar tres meses antes de su realización. Si no lo hiciere, el Gobierno Nacional dictará un decreto con fuerza de ley antes del cierre de las inscripciones correspondientes.”

Al respecto, cabe señalar que el fallo inhibitorio se fundamentó en que (i) de manera reiterada el juez constitucional ha considerado que lo relacionado con las funciones electorales, los movimientos y partidos políticos, debe ser regulado mediante ley estatutaria, siendo la financiación de las campañas electorales una parte esencial de esas materias; (ii) para el caso de los decretos de contenido estatutario resultan inaplicables los requisitos para la expedición de las leyes estatutarias referidos a que deben ser aprobadas en una legislatura y acordadas por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso; (iii) el control de constitucionalidad adelantado sobre aquéllos se caracteriza por ser integral, oficioso y definitivo; y (iv) las características de dicho control conllevan a que la Corte deba inhibirse para conocer acerca de una demanda de inconstitucionalidad dirigida contra una

disposición aislada del decreto de contenido estatutario, y a solicitarle al Presidente de la República que remitiera el texto de aquél para efectos de llevar a cabo un control de constitucionalidad integral.

Pues bien, por mandato de lo decidido en sentencia C- 972 de 2004, la Presidencia de la República envió a la Corte el texto del decreto 2207 de 2003, para efectos de ser sometido a su control, llevado a cabo en fallo C- 523 de 2005 mediante el cual esta Corporación decidió

“Declarar INEXEQUIBLE el Decreto- Ley 2207 de 2003, por no haber surtido el control previo de constitucionalidad”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Como fundamento para tal decisión se tuvo en cuenta que (i) cuando regulaciones propias de ley estatutaria no sean expedidas por el Congreso de la República, sino que para ello se habilite excepcionalmente por la Constitución al Gobierno Nacional, es necesario que tal normatividad surta el control previo de constitucionalidad, pues si bien se trata de una situación particular, en cuanto una normatividad ingresa al sistema jurídico sin haber agotado previamente el proceso legislativo cualificado establecido por la Constitución para ellas, no por dicha circunstancia los decretos así expedidos dejan de ser leyes en sentido material, de contenido estatutario, y con régimen especial propio; (ii) si bien, la particularidad de los decretos – leyes expedidos por el Gobierno Nacional en virtud de una especial habilitación constitucional transitoria constituye una excepción al régimen establecido en la Constitución para las leyes estatutarias, ello sin embargo no implica la facultad para omitir el deber de someterlas al control previo de constitucionalidad, pues se trata de un requisito inherente a su propia condición; y (iii) resulta a todas luces contrario a la Carta Política, que un cuerpo normativo mediante el cual se regula un tema esencial para

la vida nacional, y por lo tanto reservado a una ley estatutaria, despliegue todos sus efectos jurídicos sin la plena certeza en torno a su compatibilidad con la Constitución. En otras palabras, se pretende evitar que un acto normativo burle las reglas del sistema político y esto no pueda ser corregido ni siquiera por una sentencia de constitucionalidad con efectos retroactivos.

Con posterioridad, la Corte examinó varias demandas de inconstitucionalidad dirigidas contra los decretos 2637 de 2004 “Por el cual se desarrolla el Acto Legislativo número 03 de 2002” y 2697 de 2004 “por el cual se corrigen yerros tipográficos del decreto 2637 del 19 de agosto de 2004 por el cual se desarrolla el Acto Legislativo número 03 de 2002”. El primero de los citados decretos fue expedido por el Gobierno Nacional con base en la siguiente norma de habilitación constitucional, contenida en el Acto Legislativo 03 de 2002:

“El Congreso de la República dispondrá hasta el 20 de junio de 2004 para expedir las leyes correspondientes. Si no lo hiciere dentro de este plazo, se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de dos meses para que profiera las normas legales necesarias al nuevo sistema. Para este fin podrá expedir, modificar o adicionar los cuerpos normativos correspondientes incluidos en la ley estatutaria de la administración de justicia, la ley estatutaria de habeas corpus, los Código Penal, de Procedimiento Penal y Penitenciario y el Estatuto Orgánico de la Fiscalía.

Así pues, en sentencia C- 672 de 2005 la Corte decidió declarar inexecutable los decretos 2637 y 2697 de 2004, tomando en consideración para ello que (i) se trataba de una habilitación constitucional condicionada en el tiempo, de carácter transitorio, limitada por la materia pues tenía por finalidad el proferimiento de las normas necesarias para el nuevo sistema procesal penal; (ii) el Gobierno Nacional excedió las facultades acordadas por la norma constitucional habilitante, ya que el decreto no se orientaba a desarrollar las normas legales requeridas para la puesta en funcionamiento de la nueva estructura básica de acusación y juzgamiento, sino que modificaba múltiples disposiciones de la ley estatutaria de la administración de justicia que nada tenían que ver con ese nuevo modelo de justicia penal; y (iii) al margen que al interior de la Corte existen diferentes posiciones en relación con las

características que ofrece el control de constitucionalidad de que son objeto los decretos de contenido estatutario, en especial, en lo referente a su carácter previo o posterior, el juez constitucional estimó que, en el caso concreto, se presentaba una protuberante extralimitación de funciones.

Por último, la Corte en sentencia C- 665 de 2006, referida a la revisión de constitucionalidad del decreto 4766 de 2005 “Por el cual se reglamenta la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes”, fallo sobre el cual versa la presente aclaración de voto, esta Corporación decidió lo siguiente:

“Primero.- Declarar INEXEQUIBLE el Decreto 4766 de 2005, “por el cual se reglamenta la circunscripción internacional para la Cámara de Representantes.”

Segundo.- Conceder a esta sentencia efectos retroactivos, a partir del momento de la expedición del Decreto 4766 de 2005.

Tercero. ENVIAR copia de esta sentencia a los Presidentes del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, para su conocimiento.

Pues bien, la razón esencial por la cual esta Corporación decidió declarar inexecutable el mencionado decreto radica en que la habilitación invocada por el Gobierno Nacional para

dictarlo era inexistente al momento de la expedición de aquél. En otras palabras, en el caso concreto, no se contaba con la norma constitucional de habilitación. Sobre el particular el fallo aclara que “Al respecto es importante tener en cuenta que en este caso no se trata de un exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias, sino de la inexistencia de la habilitación para legislar que fue invocada en el propio decreto”. A renglón seguido, la Sala decide acordarle efectos retroactivos al fallo con base en las siguientes consideraciones:

“Pues bien, atendiendo a que en este caso específico el argumento para la declaración de inexequibilidad radica en la inexistencia de la habilitación invocada por el propio decreto, la Corte considera que el decreto no puede surtir efectos en el ordenamiento jurídico. De una habilitación inexistente no puede derivarse una norma jurídicamente eficaz, máxime si ésta tiene un contenido estatutario en el ámbito electoral que incide sobre el ejercicio de los derechos fundamentales de todos los colombianos residentes en el exterior. Por lo tanto, se declarará que la sentencia tendrá efectos retroactivos, a partir del momento de la expedición del Decreto 4766 de 2005

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

De tal suerte que la Corte consideró que el decreto no podía surtir efectos jurídicos en el ordenamiento jurídico, por cuanto se fundaba en una habilitación constitucional inexistente, y por ende, el fallo debía tener efectos retroactivos. Así, aparentemente se abandonó la postura del control previo de constitucionalidad, pero en realidad se encuentra que primero había que decidir sobre la existencia de la norma habilitación, para luego entrar a fallar de fondo, con efectos retroactivos, sobre la inconstitucionalidad del decreto expedido por el Gobierno Nacional.

El anterior examen de la práctica del control de constitucionalidad en Colombia sobre normas legales no producidas por el Congreso de la República sino por el Gobierno Nacional, mediante las cuales se regulan materias que son de reserva de ley estatutaria, muestra que (i) la Corte ha declarado inexecutable normatividades que han pretendido entrar en vigor antes de ser sometidas al control de constitucionalidad previo de la Corte; y (ii) en

ocasiones, el evidente desbordamiento del ejercicio de las facultades conferidas por la norma constitucional habilitante, en el sentido de que el decreto persigue finalidades ajenas o extrañas a aquéllas a las establecidas por la cláusula de habilitación, conducen a la declaratoria de inexequibilidad de aquél.

1.2. Los reglamentos de contenido estatutario proferidos por órganos constitucionales autónomos.

Un examen de la jurisprudencia elaborada por la Corte en materia de reglamentos de contenido estatutario proferidos por órganos constitucionales autónomos, como lo es el Consejo Nacional Electoral, evidencia una clara influencia de aquella establecida en lo que concierne a decretos de dicha categoría pero expedidos por el Gobierno Nacional.

En tal sentido, la evolución en la materia comenzó con la sentencia C- 155 de 2005, adoptada con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad dirigida contra el artículo 19 del Reglamento 01 de 2003 del Consejo Nacional Electoral “por medio del cual se regula el artículo 12 del Acto Legislativo N° 01 de 2003”. En dicha oportunidad, al igual que sucedió en la citada sentencia C- 972 de 2004, la Corte se declaró inhibida para proferir un fallo de fondo, y asimismo, le solicitó a la Presidenta del Consejo Nacional Electoral que, dentro de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia, le enviase a esta Corporación el texto del Reglamento N° 01 de 2003 del Consejo Nacional Electoral, “para proceder a efectuar el control de constitucionalidad oficioso, definitivo e integral respectivo”. En este caso, la norma constitucional habilitante, contenida en el Acto Legislativo 01 de 2003, establecía lo siguiente:

“Parágrafo transitorio. Sin perjuicio del ejercicio de las competencias propias del Congreso de la República, para las elecciones de las autoridades de las entidades territoriales que sigan a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, facúltase al Consejo Nacional Electoral

para que dentro del mes siguiente a su promulgación se ocupe de regular el tema.

El pronunciamiento inhibitorio de esta Corporación se basó en que (i) el Reglamento N° 01 de 2003 del Consejo Nacional Electoral regulaba funciones electorales, y por ende, de reserva de ley estatutaria; (ii) la autorización concedida mediante el Acto Legislativo implica que en este caso no podía requerirse que se cumpliera con aquellas exigencias para la expedición de leyes estatutarias, según las cuales éstas deben ser aprobadas en una legislatura y acordadas por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso; (iii) la Corte debe ejercer en este caso un control de constitucionalidad integral, oficioso y definitivo.

Sobre el particular es necesario precisar que, si bien no se exigió expresamente la realización de un control de constitucionalidad previo, sí se entendió como necesario; no obstante, por las condiciones especiales de vigencia de la norma enjuiciada (versaba sobre elecciones que ya se habían realizado), y por el Consejo Nacional Electoral se entendió que se podía hacer un control posterior.

De igual manera, en cumplimiento de lo decidido en sentencia C- 155 de 2005, el Consejo Nacional Electoral remitió a la Corte el texto del Reglamento 01 de 2003, control que fue llevado a cabo mediante fallo C- 1081 de 2005, normatividad que fue declarada exequible, salvo algunas normas que fueron declaradas inexecutable. En dicho fallo, a diferencia de lo sucedido en sentencia C- 972 de 2004 mediante el cual la Corte declaró inexecutable un decreto de contenido estatutario por no haber surtido el control previo de constitucionalidad, en la referida sentencia el juez constitucional estimó que la situación era diferente tomando en cuenta que (i) la potestad de regulación que el Consejo Nacional Electoral había recibido para expedir el Reglamento 01 de 2003 tenía como fuente directa a la Constitución Política; y (ii) la circunstancia de que la Corte hubiese pedido la remisión para su revisión del Reglamento 01 del 25 de julio de 2003, numeración que implica que la norma entró en vigencia en esa fecha, descartaba que la solicitud hubiese sido respecto del proyecto de resolución y que, en efecto, el control fuese previo. En dicha oportunidad, como lo hago en la

presente, aclaré mi voto, exponiendo en detalle cuál es la naturaleza jurídica del Consejo Nacional Electoral, en tanto que órgano constitucional autónomo e independiente; las razones por las cuales es factible afirmar que el Reglamento 01 de 2003, dictado por el Consejo Nacional Electoral, no requería, de manera obligatoria, someterse al control previo e integral por parte de la Corte Constitucional, insistiendo al respecto en la naturaleza y alcances de las leyes estatutarias en el ordenamiento constitucional colombiano, al igual que en las características de la mencionada normatividad sometida a control de constitucionalidad.

En suma, es necesario tomar en cuenta que, a diferencia de los decretos de contenido estatutario expedidos por el Gobierno Nacional con base en una habilitación constitucional, en el caso de los reglamentos proferidos por el Consejo Nacional Electoral, órgano constitucional autónomo, los cuales versan sobre materias que son de la esencia de las funciones del mismo, no se presenta el inconveniente de la concentración de poderes públicos en cabeza del Ejecutivo, motivo por el cual no se precisa el establecimiento de un control de constitucionalidad previo sobre los mismos.

El riesgo de abuso y las dificultades para resolver sobre la constitucionalidad, son inferiores por la manera como se integra el Consejo Nacional Electoral (democráticamente) y porque existe un procedimiento interno para la toma de decisiones.

1. Razones por las cuales los decretos leyes de contenido estatutario expedidos por el Gobierno Nacional deben ser sometidos a un control de constitucionalidad previo, a diferencia de aquellos reglamentos estatutarios proferidos por órganos constitucionales autónomos e independientes.

Los decretos leyes de contenido estatutario, proferidos por el Gobierno Nacional con base en una disposición contenida en un Acto Legislativo (norma de habilitación) deben ser sometidos al control previo de constitucionalidad por parte de la Corte; por el contrario, aquellos reglamentos, igualmente estatutarios, expedidos por órganos constitucionales autónomos e independientes, asimismo adoptados con fundamento en una norma de carácter transitorio, incorporada en un Acto Legislativo, pueden en situaciones específicas ser objeto de un control de constitucionalidad posterior por parte de esta Corte.

En efecto, en el primero de los casos, la existencia de un control de constitucionalidad previo se explica por la naturaleza cuasiconstitucional que ofrece la materia regulada, como lo es, por ejemplo, lo referente al sistema electoral colombiano. Sin lugar a dudas, la fijación de las reglas de la democracia, y por ende, el necesario control que debe existir acerca de la conformidad de las mismas con la Carta Política, constituye uno de los ejes centrales para el mantenimiento de un Estado Social de Derecho. Se trata, en consecuencia, de evitar un indeseable desequilibrio de poderes públicos, fenómeno que tendría lugar si se le permitiera al Presidente de la República, cuya legitimidad deriva de las mayorías ciudadanas, determinar con amparo en una cláusula constitucional transitoria de habilitación, regular el funcionamiento de los partidos políticos, sus fuentes de financiación, las sanciones por incumplimiento de los topes, es decir, fijar las reglas de acceso al poder al Congreso de la República o a las Corporaciones Públicas.

En efecto, una de las mayores preocupaciones del constituyente de 1991 fue aquella de establecer un procedimiento especial y cualificado para la expedición de una categoría especial de leyes, denominadas estatutarias, mediante las cuales se asegurara la regulación de temas esenciales para la vida social, como lo son, los derechos fundamentales, los estados de excepción, la administración de justicia y el régimen electoral y de partidos políticos; normatividades cuya adopción fuese antecedida por un amplio debate en las cámaras legislativas, con un control previo formal y material sobre la exequibilidad del proyecto, a fin de evitar que entraran en vigencia, sin la plena garantía de sujeción a la Constitución. Tales garantías se ven amenazadas por la adopción de decretos expedidos por el

Gobierno Nacional con base en una norma constitucional de habilitación, dado que aquéllos no son fruto de un debate democrático adelantado en el seno del Congreso de la República, con participación de las principales fuerzas políticas del país, riesgo que se ve incrementado de llegar a estimarse que tales regulaciones no precisan de un control previo por parte de la Corte; tanto más y en cuanto la materia objeto de reglamentación versa sobre el sistema político, por cuanto una rama del poder público terminará decidiendo sobre la conformación y funcionamiento de otra, amenaza que no se presenta cuando el órgano habilitado constitucionalmente es autónomo, como lo es el Consejo Nacional Electoral.

Sin lugar a dudas, el ejercicio de un control previo de constitucionalidad sobre los decretos leyes estatutarios expedidos por el Presidente de la República, no sólo busca evitar abusos de poder, sino que busca que disposiciones abiertamente contrarias a la Constitución puedan desplegar efectos jurídicos con antelación al examen que sobre las mismas realice la Corte, en conjunción además, con los efectos ex nunc del fallo de inexecutableidad, tal y como sucedió, por ejemplo, con la Ley de justicia y paz, en donde no obstante se produjo una declaratoria de inexecutableidad, los jueces en la aplicación de la ley y en virtud del efecto hacia el futuro, pueden llegar a entender que la ley sigue vigente ultractivamente.

En este orden de ideas, la regla jurisprudencial que ha elaborado la Corte, en el sentido de considerar que los decretos expedidos por el Presidente de la República mediante los cuales se regulan materias propias de ley estatutaria deben ser sometidos al control previo de la Corte, dada la naturaleza jurídica de los mismos, no puede ser entendida de forma categórica o sin matiz alguno, por cuanto será necesario tomar en cuenta, en cada caso concreto, (i) el contenido y el alcance de la norma constitucional habilitante; (ii) la autoridad pública encargada de ejercer dicha competencia normativa; (iii) la relación existente entre las facultades constitucionales otorgadas a ésta y el articulado del decreto o reglamento de contenido estatutario; y (iv) la urgencia o la necesidad de contar con una reglamentación. En tal sentido, en mi aclaración de voto a la sentencia C- 1081 de 2005 dejé consignado lo siguiente:

“Me interesa subrayar, nuevamente, el carácter autónomo e independiente del Consejo Nacional Electoral, su derivación directa del texto constitucional, de donde se desprende así mismo la manera como debe ser integrado y las funciones que ha de desempeñar. Me parece relevante insistir en que dada las características y funciones que la Constitución le confirió al Consejo Nacional Electoral; el contenido del reglamento relacionado estrictamente con el ámbito dentro del cual han de ejercerse sus tareas; la urgencia de la reforma y la amenaza de enfrentarse a vacíos legislativos o a la inexistencia de legislación, había podido el reglamento empezar a regir en subsidio de legislación, esto es, mientras fuera factible dictar la legislación correspondiente sin necesidad de haberse sometido al control previo e integral propio de las leyes estatutarias. Únicamente de esa manera, creo, se podía dar entero cumplimiento a las disposiciones constitucionales y que una reglamentación por el Gobierno no proporcionaría las mismas garantías. En efecto, mientras que la conformación del Consejo Nacional Electoral es una expresión del pluralismo político, no sucede lo mismo con el Gobierno Nacional, reflejo de una mayoría política en un momento histórico determinado.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. El paso de un concepto formal de ley a uno material.

El elemento trascendental de las decisiones adoptadas por la Corte, en el sentido de que existen decretos o reglamentos de contenido estatutario que debe ser sometidos a su control, consiste en que se modifica parcialmente el concepto formal de ley, pasando a uno de carácter material, cuando quiera que se trate, se insiste, de temas de propios de ley estatutaria, es decir, no resulta admisible que se recurra a la figura de un decreto gubernamental o de un acto administrativo de naturaleza general como lo es un reglamento, para menoscabar las garantías constitucionales que recubren a las materias que son objeto de una ley estatutaria.

Sobre el particular, es preciso señalar que ese tránsito de una concepción tradicional y formal de ley a una material, se explica, desde la teoría constitucional, como un mecanismo para preservar el control que tiene la Corte Constitucional sobre las normas que se refieren a materias esenciales para la realización de un Estado Social de Derecho, fundado en los principios democrático y pluralista, garante de los derechos fundamentales, el cual se traduce en que determinados temas sean regulados por una categoría especial de ley caracterizada, a su vez, por estar sometida a un régimen distinto y reforzado de adopción, reforma y puesta en vigor, previo el ejercicio de un control de constitucionalidad.

En tal sentido, la defensa judicial de la Constitución impone trascender el concepto formal de ley, entendida ésta como el acto normativo adoptado por el Congreso de la República de conformidad con unos principios constitucionales (mayoría, publicidad, etcétera) y un procedimiento preestablecido, para pasar a uno material, mediante el cual se evite el menoscabo de los derechos fundamentales por inexistencia de un control de constitucionalidad efectivo o oportuno. En otras palabras, se introduce un concepto material de ley como consecuencia o efecto del empleo de interpretaciones dirigidas a evitar el ejercicio del control de constitucionalidad.

Por último, considero que si bien la concesión de efectos retroactivos que se hace en la sentencia C- 665 de 2006 tiene sentido en la medida en que con aquélla se pretende evitar que se abuse de la figura de los decretos leyes estatutarios, el recurso a dicha técnica jurídica, de manera alguna, sustituye una declaratoria de inexequibilidad fundada en que la mencionada normatividad no fue sometida al control de constitucionalidad previo por parte de la Corte. En otras palabras, modificar la jurisprudencia constante de esta Corporación en el sentido de declarar inexequibles los decretos de contenido estatutario expedidos por el Gobierno Nacional, que no han sido sometidos previamente a su control, por una declaratoria de inexequibilidad con efectos retroactivos, termina abriendo la puerta para que, en el futuro, se recurra al expediente de expedir tales normatividades, se adopten decisiones, se configuren hechos jurídicos cumplidos, los cuales no siempre pueden ser reversados

apelando a los efectos retroactivos del fallo de inexecutable, medida que por lo demás termina siendo optativa para el juez constitucional.

Fecha ut supra.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

1 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

4 Dando cumplimiento a la decisión de la Corte, el Reglamento fue remitido a esta Corporación para que fuera analizado en su constitucionalidad. Mediante la sentencia C-1081 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte declaró la exequibilidad de algunas normas y la inexequibilidad de otras. Salvaron su voto los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Córdova Triviño, Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Araujo Rentería. Aclaró su voto el magistrado Humberto Sierra Porto.

5 M.P. Jaime Córdova Triviño. El Magistrado Rodrigo Escobar Gil salvó parcialmente su voto. Los magistrados Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández aclararon su voto.

6 M.P. Carlos Gaviria Díaz

7 Ver al respecto la exposición de motivos publicada en la Gaceta del Congreso No. 505 del 8 de septiembre de 2004, pp. 1-2.

8 La Corte ya ha decidido conferir efectos retroactivos a sus sentencias en otros casos. Así lo hizo, por ejemplo, en la sentencia C-149 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, en la que se declaró la inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley 6 de 1992 que autorizaban al Gobierno para emitir títulos de deuda pública interna – los llamados bonos de guerra – que debían ser adquiridos forzosamente por algunos contribuyentes que habían reunido determinadas condiciones durante el año 2001. La Corte encontró que la medida era inconstitucional porque imponía un impuesto retroactivo y ordenó al Ministerio de Hacienda reintegrar a los contribuyentes los dineros pagados por concepto de los bonos.

Luego, en la sentencia C-702 de 1999, M.P. Fabio Morón Díaz, se declaró, entre otras cosas, la inconstitucionalidad del artículo 120 de la Ley 489 de 1998, que concedía facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para expedir normas sobre una serie de asuntos, por cuanto se habían presentado vicios de trámite en su aprobación. En la sentencia – que contó con varios salvamentos y aclaraciones de voto, se declaró la inexequibilidad “a partir de la fecha de promulgación de la Ley 489 de 1998, por cuanto la Corte encuentra que para que el Congreso pueda desprenderse legítimamente de la facultad de legislar y conceder, para el efecto, facultades extraordinarias al Ejecutivo, ha de hacerlo con estricto sometimiento a los requisitos esenciales que exige la Constitución Política en el artículo 157 y, por tanto, en este caso las facultades no fueron legítimamente concedidas nunca.// Al adoptar esta decisión, la Corte Constitucional se inspira además, en el carácter restrictivo que debe guiar la interpretación constitucional en materia de facultades extraordinarias al Gobierno y, en el entendido de que al declararse la inexequibilidad, en este caso desaparece la norma del ordenamiento jurídico desde el momento mismo de su promulgación y, por tanto, no puede producir efecto alguno”.

Otras sentencias en las que, por distintas razones, se han conferido efectos retroactivos a la decisión pronunciada son, por ejemplo, las sentencias C-037 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-482 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-870 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-500 de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-619 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; y C-754 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.