

AUTORIDAD JUDICIAL-Distinción entre arbitrariedad y capricho

La Corte ha separado el concepto de arbitrariedad y capricho al mero acto volitivo individual del juez o tribunal. Tales fenómenos, además de recoger la concepción ordinaria –es decir, separación absoluta del régimen jurídico o, de otra manera, imposición de la mera voluntad- ha indicado que se presenta capricho cuando se desconocen los precedentes y arbitrariedad cuando existe exceso en el ejercicio de la discrecionalidad interpretativa.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONTROL DE LEAGLIDAD-Naturaleza diversa

Se encuentra la distinta naturaleza del control constitucional y de legalidad. En el segundo caso se demanda la absoluta sujeción de la administración (o del juez, tratándose de casación) al parámetro legislativo. Habida consideración de la primacía de la voluntad legislativa, en sentido de autoridad normativa prevalente, que se desarrolla bajo el principio de legalidad, el concepto de vía de hecho –así como el juicio de nulidad- exigen un juicio intenso sobre la actuación vigilada, que restringe las oportunidades de ejercicio hermenéutico. Por el contrario, el control de constitucionalidad –sea concreto o abstracto- supone un juicio sobre los excesos en que incurre el legislador, la administración o la judicatura. Las características propias de la norma constitucional tornan inadmisibles, salvo determinados casos, un control de idéntica factura que en materia de control de legalidad, pues resulta propio a la norma constitucional su textura abierta y la adopción de una perspectiva jurídica capaz de resolver los problemas jurídicos derivados de la existencia de normas-regla, normas-principio y valores constitucionales. Ello implica que existe un mayor margen de interpretación que torna imposible un juicio a partir de los estrechos límites fijados por la ley.

DECISION JUDICIAL-Protección constitucional

De la sentencia mencionada, se desprende que la Corte ha considerado el desconocimiento del precedente –no el de la Corte Constitucional-, sino el de la propia jurisdicción. En este caso, no se trata del desconocimiento de la posición del guardián de la Constitución, sino de la violación del principio de igualdad que está a la base del sistema de precedentes. No se trata de la imposibilidad de apartarse de los mismos, sino la falta de argumentos que

justifiquen la separación o distinción en el caso concreto.

EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Obligación del juez de resolver la excepción/EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-No resolver la excepción vicia de inconstitucional la decisión

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia

VIA DE HECHO-Clases de defectos en la actuación/VIA DE HECHO POR CONSECUENCIA

ACCION DE TUTELA-No sustituye mecanismos de defensa judicial

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procede si la cuestión constitucional se allegó en el proceso ordinario

LEALTAD PROCESAL-Objeto

El deber de lealtad procesal, supone que desde el comienzo del proceso se presenten los argumentos dirigidos a identificar problemas de relevancia constitucional y demandar del juez una decisión de conformidad.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ-Procedencia de tutela

SENTENCIA INTEGRADORA-Fundamento constitucional

SENTENCIA CONDICIONADA O INTERPRETATIVA-Objeto

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Alcance

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Valor jurídico y fuerza vinculante

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Efectos respecto de inexequibilidad

REGIMEN DE CONFLICTO DE INTERESES-Finalidad/DEBATE PARLAMENTARIO-Objeto

El régimen de conflicto de intereses busca, precisamente, que las decisiones del Congreso de la República consulten el bien común y que, sin considerar sobre las consecuencias jurídicas reales de sus decisiones, el interés personal ceda ante el interés público. Además, con ello se

protege la debida transparencia de los debates en el Congreso de la República. El régimen de conflicto de intereses. Con dicha figura se busca establecer las condiciones internas del debate. El constituyente quiso que el debate parlamentario tuviera por objeto establecer aquello que consultara con el bien común y no que se defendieran o propugnaran intereses particulares de determinados miembros del Congreso.

INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA-Alcance

INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA Y REGIMEN DE CONFLICTO DE INTERESES- Complementación

Resulta claro que, antes que contradicción entre las dos figuras, existe un complemento. Una, la inviolabilidad, impide la persecución del parlamentario, garantizando la independencia del Congreso frente a otros poderes. El otro, el régimen de conflictos de intereses, protege al Congreso internamente de la dominación de intereses privados y particulares. De ambas maneras se garantiza la orientación del Congreso hacia la discusión y el debate de los intereses colectivos y públicos.

DEBIDO PROCESO-Distinción entre su dimensión constitucional y su desarrollo legal

En punto al debido proceso debe distinguirse entre la dimensión constitucional de este derecho y su desarrollo legal. El derecho al debido proceso, al igual que innumerables garantías procesales, tiene un marcado acento legal, pues difícilmente es posible establecer, a partir de la Constitución, su contenido. Sin embargo, la existencia de dicha dificultad no impide su distinción. El plano constitucional garantiza que el diseño de los procedimientos judiciales y administrativos está rodeado de los elementos requeridos -defensa, contradicción, etc.- para que el procedimiento resulte compatible con el orden constitucional. Se trata, por decirlo de alguna manera, de garantizar que el proceso en sí mismo no resulta una mera pantomima o remedo de actuación judicial o administrativa y que, además, conduzca a la realización de su propósito. También involucra, en su fase operativa, que se respeten las formas y los momentos establecidos legalmente. Sin embargo, este último momento no puede confundirse con el derecho al debido proceso legal. Ello se manifiesta en la distinta entidad que adquieren las violaciones al procedimiento establecido en la ley. Aquellas infracciones menores que no trascienden al proceso o que no afectan su compatibilidad con la Constitución, no tienen relevancia constitucional.

DERECHO DE DEFENSA-Controversia de la prueba

PRINCIPIO DE CONTRADICCION DE LA PRUEBA-No se prohíbe la prueba sumaria

DERECHO DE CONTRADICCION-Objeto

El derecho de contradicción apunta a dos fenómenos distintos. De una parte, a la posibilidad de oponer pruebas a aquellas presentadas en su contra. Desde esta perspectiva, el derecho de contradicción aparece como un mecanismo directo de defensa, dirigido a que las razones propias sean presentadas y consideradas en el proceso. Su vulneración se presentaría cuando se impide o niega la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y oportunas en el proceso. Por otro lado, se refiere a la facultad que tiene la persona para (i) participar efectivamente en la producción de la prueba, por ejemplo interrogando a los testigos presentados por la otra parte o por el funcionario investigador y (ii) exponer sus argumentos en torno a lo que prueban los medios de prueba.

DERECHO A LA IGUALDAD-Fundamental/DERECHO A LA IGUALDAD-Garantías fundamentales/ACTIVIDAD JUDICIAL-Operancia de garantías fundamentales de igualdad/ACTIVIDAD JUDICIAL-Igualdad de trato/ACTIVIDAD JUDICIAL-Igualdad en la interpretación y aplicación de la ley

PRINCIPIO DE IGUALDAD-Vulneración/AUTONOMIA FUNCIONAL DEL JUEZ-Alcance

RATIO DECIDENDI-Fuerza vinculante/OBITER DICTA-Fuerza persuasiva

DERECHO A LA IGUALDAD-Trato sin diferencias entre personas que comportan una misma situación fáctica

La Corte no comparte el respetable argumento expuesto por el Consejo de Estado en la decisión demandada. El derecho a la igualdad no sólo vincula al legislador, quien tiene que establecer condiciones de igualdad dentro de la regulación normativa, sino que obliga al funcionario judicial, quien está en la obligación de brindar “el mismo... trato”, es decir, resolver los casos semejantes de manera igual. De ahí que no baste que el juez respete y asegure la igualdad de las partes en el proceso, sino que tiene que lograr lo mismo, dentro del sistema jurídico, alcanzando igualdad en la aplicación del derecho.

JUEZ-Precisión para resolver los fallos/DIFERENCIACION SUFICIENTE-Violación a la igualdad/DIFERENCIACION INSUFICIENTE-Violación a la igualdad

Lo relativo a la precisión con la cual el juez resuelve el caso. Ello se refiere al grado de detalle con que se analizan los hechos de un caso. Existe la posibilidad de que el juez establezca límites excesivamente restringidos a la hora de fijar la norma aplicable al caso, por definir con extrema precisión los hechos relevantes y puede ocurrir lo contrario, esto es, que el juez se apoye en hechos imprecisos y ambiguos. Ambos casos generan enormes problemas a la hora de analizar precedentes. En el segundo caso, de extrema amplitud, la regla tendrá igual carácter y, por lo mismo, abarcará casos que, aunque similares, no guardan relación suficiente con la regla concreta. Se trata de una situación de insuficiente diferenciación, que demanda que en una oportunidad posterior se precise el alcance del precedente, restándole, por lo mismo, fuerza a la decisión originaria. Es necesario, en tal caso, realizar un ejercicio de restricción de la ratio. En el primer caso, se presenta una situación de exceso de diferenciación cuya consecuencia es separar de la regla situaciones que merecen igual regulación. En tal caso se requiere una ampliación del espectro de aplicación de la ratio, que operará, en buena medida, bajo el principio hermenéutico del argumento a simili. En ambos casos se presentan violaciones de la igualdad que deben ser enfrentados oportunamente por el juez o tribunal. Claro está, lo anterior supone que no existen razones suficientes para justificar la amplitud o restricción de la ratio.

RATIO DECIDENDI-Alcance

La ratio decidendi es la norma que aplica el juez para resolver el caso. Ello implica que la ratio es una norma con alto grado de concreción. Sin embargo, no es posible equiparar la ratio decidendi con la solución del caso, pues ello corresponde a la decisum de la sentencia, que supone la verificación de la realización del supuesto de hecho que el juez ha establecido en la ratio decidendi. Lo anterior implica que es posible identificar una regla sobre la manera de valorar las pruebas, que también habrá de seguirse, pero que no constituye la ratio decidendi del caso. Ello no excluye que la ratio decidendi dependa del decisum del caso concreto. La ratio es aquél elemento de carácter normativo que explica la resolución.

CONSEJO DE ESTADO-Aplicación del precedente a cada caso particular

DERECHO A LA IGUALDAD-No existió vulneración por el Consejo de Estado

El Consejo de Estado no incurrió en violación del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, pues no desconoció sino que, por el contrario, aplicó el precedente en cada caso. si bien la ratio decidendi que constituye el precedente del Consejo de Estado en la materia es amplia, las reglas adoptadas para realizar la valoración probatoria han permitido distinguir situaciones particulares y resolver de conformidad.

Referencia: expediente T-696038

Acción de tutela instaurada por Francisco Jose Jattin Safar contra el Consejo de Estado

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D.C., cinco (5) de junio de dos mil tres (2003).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado por la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda-Subsección “B”, sala de conjueces, en el trámite de la petición de tutela promovida por FRANCISCO JOSE JATTIN SAFAR contra el CONSEJO DE ESTADO.

I- ANTECEDENTES

1.- Mediante escrito presentado el 15 de marzo del 2002 ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Montería -Córdoba-, el ciudadano FRANCISCO JOSE JATTIN SAFAR ejerció acción de tutela contra el CONSEJO DE ESTADO, por considerar que esta Corporación vulneró algunos de sus derechos fundamentales al decidir sobre la demanda de pérdida de investidura que fuera presentada en contra suya.

2. Al solicitar el amparo, explicó el representante judicial del peticionario, que la demanda de pérdida de investidura estuvo fundamentada en la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, del régimen de conflicto de intereses, pues, en su condición de Senador

de la República, JATTIN SAFAR votó el 13 de diciembre de 1995 un proyecto de ley que incluía disposiciones relativas a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, en las cuales se recogía la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la materia.

3. La pérdida de investidura del Senador JATTIN SAFAR se solicitó argumentando que con el proyecto de ley votado el 13 de diciembre de 1995, él pretendía convertir el enriquecimiento ilícito en una conducta subalterna, es decir que el delito sólo podría existir cuando se demostrara previamente que el dinero había sido obtenido a través de una actividad delictiva. El proyecto de ley le favorecía ya que para el demandante, JATTIN SAFAR pretendía suspender el proceso que por enriquecimiento ilícito adelantaba contra él la Corte Suprema de Justicia.

4. El proceso de pérdida de investidura del Senador JATTIN SAFAR culminó con la sentencia del 14 de mayo de 1996, mediante la cual se decretó la pérdida de investidura. Contra esta sentencia se interpuso el recurso extraordinario de revisión, el cual fue resuelto el 12 de febrero de 2002, negando el Consejo de Estado las pretensiones del recurrente.

5. El accionante considera que con estos fallos el Consejo de Estado vulneró su derecho al debido proceso, desconoció la garantía propia de la inviolabilidad de las opiniones y votos de los congresistas y violó el derecho de igualdad.

5.1. Respecto de la inviolabilidad de las opiniones y votos de los congresistas, estima el accionante que la sentencia del 14 de mayo de 1996 no atendió el texto de la Constitución Política, ya que los salvamentos de voto en esta providencia hacen énfasis en la inviolabilidad del voto y de las opiniones de los congresistas.

Para el accionante, la inviolabilidad por los votos y opiniones de los congresistas es intrínseca a la actividad que desarrollan, ella es garantía para que actúen con independencia para preservar la institución a la cual pertenecen. Añade que el conflicto de intereses mencionado en los artículos 182 y 183 de la Constitución Política, como también en los artículos 286 y siguientes de la ley 5ª de 1992, sólo refiere a situaciones generales que podrían afectar la imparcialidad del congresista, pero no imponen el deber de declararse impedido frente a determinadas decisiones, razón por la cual en su caso no hubo violación al régimen de

conflicto de intereses, pero sí atentado contra la inviolabilidad de sus votos y opiniones, los cuales fueron tenidos en cuenta por el Consejo de Estado para retirarle la investidura de Senador de la República.

5.2. El accionante afirma que fue vulnerado su derecho al debido proceso, particularmente al desconocer el Consejo de Estado los términos judiciales e impedir la contradicción de las pruebas aportadas en su contra. Explica que cuando el proyecto de sentencia que lo favorecía fue negado, la etapa probatoria del proceso de desinvestidura ya había precluido y, por tanto, el nuevo ponente no podía ordenar otras pruebas.

Las pruebas que según el accionante fueron pedidas por fuera del término respectivo se refieren a certificaciones solicitadas a la Corte Suprema de Justicia por la Magistrada Ponente, pruebas tendientes a establecer si para el 13 de diciembre de 1995 el Senador FRANCISCO JOSE JATTIN SAFAR tenía conocimiento de los hechos materia de investigación en las diligencias preliminares que se adelantaban en su contra.

Una vez obtenida la correspondiente certificación, el Consejo de Estado determinó que el Senador tenía conocimiento de los hechos materia de la investigación, ya que había rendido versión libre y, por tanto, sabía que en su contra cursaba una investigación penal por el presunto delito de enriquecimiento ilícito.

5.3. Respecto al derecho a la igualdad, el demandante considera que el Consejo de Estado desconoció su propia jurisprudencia, habida consideración de que en los casos de los senadores ARMANDO HOLGUIN SARRIA, JOSE GUERRA DE LA ESPRIELLA Y ALBERTO SANTOFIMIO BOTERO, el Consejo de Estado se abstuvo de decretar la pérdida de investidura, cuando, en su criterio, la situación jurídica de estos era igual a la suya.

El demandante señala que en los casos mencionados, los senadores conocían –conforme certificación de la Corte Suprema de Justicia–, al momento de votar el proyecto de ley el día 13 de diciembre de 1995, de la existencia de procesos penales en su contra, unos en investigación previa y otros con apertura de instrucción, en los cuales se discutía la posible comisión del delito de enriquecimiento ilícito por parte de particulares. En estos casos, el Consejo de Estado se abstuvo de decretar la pérdida de la investidura, bajo el argumento de que no existían suficientes elementos de prueba que permitieran suponer que los mencionados senadores tuvieran conocimiento de que se encontraban incurso en una

situación de conflicto de intereses.

Por el contrario, en las sentencias demandadas, se hace una valoración distinta del mismo hecho -conocimiento de la existencia de un proceso penal, en indagación preeliminar, según certificación de la Corte Suprema de Justicia-, derivándose la existencia de un conflicto de intereses y decretándose, en consecuencia, la pérdida de la investidura.

Trámite ante el Consejo Seccional de la Judicatura.

6. El Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, mediante providencia del 4 de abril del 2002, tuteló el derecho a la igualdad y dejó sin efectos los fallos pronunciados por el Consejo de Estado el 14 de mayo de 1996 y el 12 de febrero del 2002. En concepto de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, se violó el derecho a la igualdad del demandante, puesto que se dio un tratamiento diferente, sin justificación alguna -como lo demanda la jurisprudencia de la Corte Constitucional-, al ex Senador Jattin Safar cuando su situación era idéntica a la de los parlamentarios José Guerra de La Espriella, Alberto Santofimio Botero y Armando Holguín Sarriá.

7. El Vicepresidente del Consejo de Estado, Magistrado Nicolás Pájaro Peñaranda impugnó la decisión. En concepto del Magistrado, la Sala Seccional incurrió en el error que le endilga al Consejo de Estado. El error del fallador se deriva del hecho de que únicamente consideró las circunstancias fácticas que rodearon la denuncia (participación en una votación) y la causal invocada, sin considerar, como le correspondía, el análisis probatorio realizado en cada uno de los casos. Olvidó el a-quo considerar que en los procesos seguidos contra Alberto Rafael Santofimio Botero, Armando Holguín Sarria y José Guerra de la Espriella, el Consejo de Estado no encontró pruebas suficientes que demostraran que los citados parlamentarios tuvieran conocimiento pleno de que se les investigaba por la posible comisión de enriquecimiento ilícito por particulares, lo cual si fue probado en el proceso seguido contra Francisco José Jattin Safar, mediante pruebas que iban más allá de la certificación expedida por la Corte Suprema de Justicia.

Tampoco analizó el a-quo el juicio de igualdad realizado en la sentencia que resolvió el recurso extraordinario de revisión.

8. La Magistrada Olga Inés Navarrete Barrero -ponente de la sentencia de revisión- impugnó

la decisión. Ella, además de reiterar los argumentos del Vicepresidente del Consejo de Estado, indicó que las pretensiones del actor son idénticas a las manifestadas en el recurso extraordinario de revisión, lo que indica la improcedencia de la demanda de tutela.

9. La Procuraduría 135 Judicial II Penal de Montería impugnó el fallo de tutela. En su concepto existía una nulidad por falta de competencia, según se desprende del numeral 2 del artículo 1 del Decreto 1382 de 2000. Por otra parte, comparte las razones expuestas por el Vicepresidente del Consejo de Estado e indica que deberá tenerse en cuenta el precedente, como lo mandó la Corte Constitucional en sentencia C-836 de 2001.

Finalmente indica que en sentencia SU-047 de 1999, la Corte indicó que “los votos de los Congresistas, aún tratándose de la función Judicial gozan de una indemnidad total, con mayor razón, cuando de opiniones relacionadas con la función Administrativa (sic) se trata, como ocurrió en este caso”.

10. El Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, mediante providencia del 22 de mayo del 2002, al decidir sobre la impugnación presentada contra la sentencia del 4 de abril, resolvió declarar la nulidad de lo actuado a partir de la notificación del auto dictado el 15 de marzo del 2002, mediante el cual se admitió la petición de amparo. Esta decisión estuvo basada en la falta de notificación a todos y cada uno de los Magistrados y al Conjuez que intervinieron en la adopción de los fallos señalados como vías de hecho.

11. Después de subsanado el vicio de nulidad, el Consejo Seccional de la Judicatura de Montería –Sala Jurisdiccional Disciplinaria-, mediante auto del 22 de julio del 2002, con fundamento en el artículo 1º., numeral 2º., inciso segundo del Decreto 1382 del 2000, envió el expediente respectivo por competencia al Consejo de Estado. El asunto fue repartido a la Sección Segunda, Subsección B, donde los tres magistrados se declararon impedidos ya que habían intervenido en el trámite y fallo del recurso extraordinario de revisión.

Sentencia que se revisa

12. Una vez se designaron los respectivos conjueces, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, resolvió el 5 de noviembre del 2002 negar la petición de tutela de los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso, solicitud elevada por el ciudadano FRANCISCO JOSE JATTIN SAFAR.

La Sala de Conjueces del Consejo de Estado parte de considerar como vía de hecho “las actuaciones de las autoridades, desprovistas de todo sustento jurídico”, lo que implica que sólo se incurre en dicha conducta cuando “despliegan comportamientos ajenos al campo de lo jurídico e ingresan a la órbita de la ilicitud”.

En concepto de la Sala de Conjueces, no existió “vía de hecho” en el análisis realizado por el Consejo de Estado sobre la inviolabilidad de las opiniones de los congresistas, ya que la existencia de disensos es apenas natural en un debate jurídico y son producto de “las diferentes maneras de concebir el derecho y la política”. De ahí que en este punto la tutela “no tiene vocación exitosa, porque ella no está consagrada como tercera instancia para retomar debates y trámites ya culminados conforme a la normatividad procesal”.

En cuanto a la violación del derecho a la igualdad, la Sala de Conjueces considera que no es posible predicar su violación en la medida en que (i) existieron elementos probatorios distintos en cada uno de los casos y (ii) participaron distintos juzgadores (incluyendo un conjuez), de manera que “mal pueden calificarse de vías de hecho esas disparidades apreciativas y conceptuales que pueden desprenderse de una primera aproximación comparativa de las decisiones a que se refiere la solicitud de amparo”. Las discrepancias en los cuerpos colegiados deben resolverse, como se hizo en esta oportunidad, respetando los cánones procesales en la materia.

En punto a la certificación expedida por la Corte Suprema de Justicia indica que (i) con ella no se hizo más que verificar un hecho cierto e indiscutible en el proceso (haberse escuchado al entonces Senador en versión libre), lo cual contribuye a que se concilie “la decisión judicial con la verdad real de los acontecimientos”, lo cual no constituye violación del debido proceso y (ii) que, en todo caso, dicho elemento probatorio no fue la pieza central del análisis que hiciera el Consejo de Estado. En efecto, se consideraron diversos documentos, como las actas de las sesiones del Congreso, la versión libre del Senador Jattin Safar. El Consejo de Estado destacó las preguntas formuladas en dicha versión libre sobre los hechos relacionados con el proceso 8000 y la vinculación de tales hechos con el pago de la estadía del senador en Cali, así como las discusiones en el Senado sobre el impacto del proyecto de ley sobre el proceso 8000.

Finalmente, reitera la Sala de Conjueces que la tutela no es una tercera instancia “para

corregir los posibles errores, si los hubo, durante el respecto trámite de un juicio”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

13. La Corte Constitucional es competente para revisar el fallo proferido en el presente caso, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Temas jurídicos y organización de la sentencia.

14. En el presente caso, la Corte enfrenta a un caso complejo que demanda analizar diversos argumentos expuestos durante el proceso de pérdida de investidura del demandante y en el trámite de tutela.

A fin de ordenar el análisis de la Corte, primeramente se considerarán dos temas jurídicos de carácter general, que tiene por objeto reiterar la jurisprudencia en torno a la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Luego se analizará un tema previo a los cargos de la demanda, relativo a la situación abstracta de la votación del proyecto de ley. Este estudio se torna necesario, pues si la votación del artículo propuesto al Senado de la República en si mismo no podía generar conflicto de intereses, se estaría frente a un proceso viciado desde su comienzo y no resultaría necesario proceder al análisis de los cargos. Finalmente, si se llega a la conclusión de que el proceso de pérdida de investidura no estaba viciado, en los términos del punto anterior, se estudiarán los cargos de la demanda. En este orden de ideas, la Corte planteará los problemas jurídicos al comienzo de cada capítulo temático de la sentencia.

A. En torno a la tutela contra providencias judiciales.

Problemas jurídicos.

15. Según señaló la magistrada ponente en su escrito de impugnación, la demanda de tutela debía ser rechazada por cuanto el demandante repetía las peticiones y argumentos expuestos en su escrito de interposición del recurso extraordinario de revisión, en razón de que implica la conversión de la tutela en tercera instancia. Este argumento no fue

considerado debidamente en sede de tutela.

La Corte deberá analizar si el hecho de que la demanda de tutela contenga las mismas peticiones hechas en sede ordinaria, implican revivir el proceso ordinario y, por lo mismo, la improcedencia de la tutela.

16. La sentencia que se revisa –dictada por la Sala de Conjueces del Consejo de Estado-, se basa en que la figura de la vía de hecho supone una abierta violación del ordenamiento jurídico, equivalente a la comisión de actos ilícitos. Bajo este supuesto, resulta procedente la tutela contra sentencias judiciales. En relación con este punto, la Corte recordará y reiterará su jurisprudencia en torno a la procedencia de tutelas contra providencias judiciales y analizará si ésta procede únicamente en los términos indicados por la Sala de Conjueces.

La acción de tutela contra providencias judiciales por razones de inconstitucionalidad.

17. Como se mencionó en la consideración anterior, para algunos la acción de tutela únicamente procede cuando la conducta del juez implica la irrupción en el campo de lo ilícito. Esta postura se basa, en términos generales, en la concepción administrativa de la “vía de hecho”. Según la doctrina¹ y la jurisprudencia, la “vía de hecho” constituye un acto de la administración que, por sus calidades, “está desnaturalizado”², e implica “una irregularidad o ilegalidad ‘manifiesta’ o ‘flagrante’, es decir, que se trata de un caso en que la administración incurre en una ilegalidad agravada o exagerada”³. Se trata, por lo tanto de “un puro hecho material, desprovisto de toda justificación jurídica”⁴, razón por la cual se puede calificar de una situación cuasidelictual⁵.

18. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha hecho alusión a diversos elementos que permitirían suponer que ha sujetado la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales, a la verificación de una vía de hecho, conforme lo entiende la jurisprudencia y la doctrina administrativista. Ello se deriva del uso constante de la expresión vía de hecho a partir de la sentencia C-593 de 1992 y la reiterada exigencia de que se trate de actuaciones arbitrarias y caprichosas del juez.

A partir de estos elementos, la Corte desarrolló lo que se ha conocido como tutela contra sentencias por vía de hecho o la doctrina de la vía de hecho judicial⁶. Sin embargo, diversos elementos obligan a desechar esta asimilación de la teoría de la vía de hecho administrativa

al campo de la tutela contra decisiones judiciales.

18.1 En primer lugar, la Corte ha separado el concepto de arbitrariedad y capricho al mero acto volitivo individual del juez o tribunal. Tales fenómenos, además de recoger la concepción ordinaria –es decir, separación absoluta del régimen jurídico o, de otra manera, imposición de la mera voluntad- ha indicado que se presenta capricho cuando se desconocen los precedentes y arbitrariedad cuando existe exceso en el ejercicio de la discrecionalidad interpretativa. En sentencia T-1031 de 2001, la Corte indicó:

“No sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad)”.

18.2 Directamente ligado a lo anterior, aunque es un elemento autónomo y decisivo, se encuentra la distinta naturaleza del control constitucional y de legalidad. En el segundo caso se demanda la absoluta sujeción de la administración (o del juez, tratándose de casación) al parámetro legislativo. Habida consideración de la primacía de la voluntad legislativa, en sentido de autoridad normativa prevalente, que se desarrolla bajo el principio de legalidad, el concepto de vía de hecho –así como el juicio de nulidad- exigen un juicio intenso sobre la actuación vigilada, que restringe las oportunidades de ejercicio hermenéutico.

Por el contrario, el control de constitucionalidad –sea concreto o abstracto- supone un juicio sobre los excesos en que incurre el legislador, la administración o la judicatura. Las características propias de la norma constitucional tornan inadmisibles, salvo determinados casos, un control de idéntica factura que en materia de control de legalidad, pues resulta propio a la norma constitucional su textura abierta y la adopción de una perspectiva jurídica capaz de resolver los problemas jurídicos derivados de la existencia de normas-regla, normas-principio y valores constitucionales. Ello implica que existe un mayor margen de interpretación que torna imposible un juicio a partir de los estrechos límites fijados por la ley.

De ahí que se juzgue la interpretación judicial violatoria de los derechos fundamentales (en la medida en que la Constitución restringe la tutela contra actuaciones de autoridades y

particulares que violen derechos de tal índole) y el desconocimiento del precedente constitucional en materia de tales derechos.

18.3 Por otra parte, de la sentencia mencionada, se desprende que la Corte ha considerado el desconocimiento del precedente –no el de la Corte Constitucional-, sino el de la propia jurisdicción. En este caso, no se trata del desconocimiento de la posición del guardián de la Constitución (C.P. art. 241), sino de la violación del principio de igualdad que está a la base del sistema de precedentes. No se trata de la imposibilidad de apartarse de los mismos, como se señaló en sentencia SU-047 de 1999, sino la falta de argumentos que justifiquen la separación o distinción en el caso concreto.

18.4 La protección de la igualdad, bajo el sistema de precedente, y la demanda de suficiente justificación de las modificaciones, separaciones o distinciones en esta materia, ha llevado a la Corte a considerar contrario a la Constitución las decisiones judiciales en las cuales se aprecia insuficiente motivación.⁷ Con ello, la Corte ha tornado en elemento propio del debido proceso la pretensión de que las decisiones judiciales sean racional y razonablemente admisibles. Es decir, es objeto de protección constitucional la posibilidad de controlar la decisión judicial, con lo cual el concepto de arbitrariedad y capricho trasciende, nuevamente, el campo de lo meramente volitivo y se adentra en la adecuación del juicio que realiza el juez o tribunal a las reglas o prescripciones del razonamiento práctico.

A partir de estas consideraciones resulta claro que la tutela contra providencias judiciales no procede por incurrir el funcionario en vía de hecho (en el sentido administrativo del concepto), sino por violación de la Constitución. En sentencia T-441 de 2003 la Corte recogió y sistematizó estos argumentos fijando parámetros para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, que respondieran a claros criterios constitucionales. Así, se indicó que la tutela procede contra decisiones judiciales cuando se presenta violación directa o indirecta de la Constitución. Es decir, frente a providencias judiciales inconstitucionales. A continuación se transcriben apartes centrales de dicha sentencia, a efectos de su debida difusión:

“11. La acción de tutela procede contra decisiones judiciales que violen derechos fundamentales, como se desprende de la sentencia C-543 de 1992. Este es el criterio básico que subyace a la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Esta idea incluye, claro está, la

situación de carencia de fundamentación legal de la decisión judicial, por cuanto constituye violación del principio de legalidad y del derecho fundamental al debido proceso, a él asociado.

A partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, puede identificarse diversas situaciones genéricas de violación de la Constitución que autoriza la procedencia de tutela en contra de providencias judiciales, incluidas las sentencias.

En primer lugar, se encuentra los casos en los cuales la violación de la Constitución y la afectación de derechos fundamentales es consecuencia del desconocimiento de normas de rango legal, lo que corresponde a los defectos sustantivo –que incluye el desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes-, orgánico y procedimental. En segundo lugar, aquellas relativas a graves problemas relacionados con el soporte fáctico de los procesos –sea por omisión en práctica o decreto de pruebas o indebida valoración de las mismas -, que se conoce como el defecto fáctico. Estos defectos son los que originariamente definieron el concepto de vía de hecho judicial¹⁰. En tercer lugar, se encuentra las situaciones en las cuales la violación de los derechos fundamentales por parte del funcionario judiciales es consecuencia de su inducción en error, lo que corresponde a lo que la jurisprudencia ha denominado vía de hecho por consecuencia¹¹.

De otro lado se encuentran situaciones en las cuales la providencia judicial presenta graves e injustificados problemas en su decisión consistentes en la insuficiente sustentación o justificación del fallo¹² y el desconocimiento del precedente judicial, particularmente el de la Corte Constitucional¹³.

Finalmente se tienen las situaciones en las cuales se incurre en violación directa de la Constitución y de los derechos fundamentales de alguna de las partes. Se trata de las hipótesis en las cuales la decisión se apoya en la interpretación de una disposición en contra de la Constitución¹⁴, y aquellas en las cuales el funcionario judicial se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad cuando la violación de la Constitución resulta manifiesta y la negativa de resolver el punto ante una solicitud expresa por alguna de las partes en el proceso¹⁵.

En todas estas situaciones, la procedencia de la tutela en contra de la decisión judicial está condicionada a la existencia de una violación de un derecho fundamental (C.P. art. 86)."

Por lo expuesto, resulta claro que el parámetro de análisis utilizado por la Sala de Conjueces en el proceso de la referencia, resulta en extremo restringido y, por lo mismo, prima facie vicia sus conclusiones. Sólo un análisis de sus motivaciones permitirá desvirtuar la existencia de tal vicio.

La demanda de tutela contra providencias judiciales.

19. La Magistrada Navarrete indicó que el demandante presentó los mismos alegatos en tutela y en sede del recurso extraordinario de revisión. De ahí que, de proceder la tutela, se repetiría el juicio ordinario ante el juez constitucional, lo que no resulta procedente.

La Corte comparte de manera parcial este argumento. La tutela contra providencias judiciales no es un mecanismo para repetir el juicio ordinario. No es una tercera o cuarta instancia que opere sobre la jurisdicción. La Constitución y el legislador han definido una estructura y un procedimiento que garantiza que las cuestiones que carecen de relevancia constitucional, únicamente pueden resolverse ante los jueces ordinarios.

De ahí que si al revisar la demanda de tutela, se observa que el demandante pretende que en sede de tutela se resuelvan tales cuestiones reservadas a la justicia ordinaria, la decisión judicial debe ser su rechazo por improcedente.

Sin embargo, tal situación únicamente se presenta si lo alegado en el juicio ordinario carece de relevancia constitucional.

20. Tratándose de temas de relevancia constitucional, la procedibilidad de la tutela contra sentencias y demás providencias judiciales se sujeta a una regla inversa: Únicamente procede la tutela contra providencias judiciales si la cuestión constitucional fue alegada oportunamente dentro del proceso ordinario.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela únicamente procede si no existe otro medio de defensa judicial. La existencia de “otro medio de defensa judicial” no implica la existencia de un recurso específico, sino que (i) exista un juez que conozca de la causa –lo cual es pleno en Colombia, por la competencia residual de los jueces civiles del circuito-, (ii) que dentro del proceso, en abstracto, el problema constitucional –i.e. la protección del derecho fundamental- sea posible, (iii) que, en el caso concreto, sea posible

predicar condiciones de eficacia al medio de defensa. Lo anterior implica que tanto las oportunidades procesales -demanda, su contestación, alegatos- y los recursos -reposición, apelación, casación, revisión, etc.- resultan, en abstracto, idóneos para enfrentar los problemas constitucionales que se puedan suscitar dentro del proceso.

Por otra parte, el deber de lealtad procesal, supone que desde el comienzo del proceso se presenten los argumentos dirigidos a identificar problemas de relevancia constitucional y demandar del juez una decisión de conformidad.

En directa relación con lo anterior, y tal como se analizó en el fundamento 18.5 de esta sentencia y lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, tratándose de normas violatorias de la Constitución, las partes pueden invocar la excepción de inconstitucionalidad y el juez tiene el deber de resolver esa cuestión.

En este orden de ideas, resulta claro que la parte que identifique un problema de relevancia constitucional tiene la carga de señalarlo a fin de que el juez pueda resolverlo, antes de acudir al mecanismo, ahora sí, excepcional de la tutela. Lo anterior define claramente este carácter excepcional de la tutela: su procedencia está justificada si los medios ordinarios no garantizan la efectividad de los derechos; en otras palabras, si la estructura y el funcionamiento ordinario del estado -sea administrativa o judicial- no cumple con el deber fijado en el artículo 2 de la Constitución, incumple su función de garante y, en consecuencia, debe activarse el dispositivo de protección extremo: la tutela.

Por lo expuesto, tendrá razón la Magistrada Navarrete respecto de aquellos puntos propios de la justicia ordinaria que carecen de relevancia constitucional. Respecto de aquellos que implican la afectación de un interés iusfundamental, el hecho de que los hubiere invocado en el recurso extraordinario de revisión, simplemente significa que el demandante advirtió el problema oportunamente y, como correspondía, lo invocó. La coincidencia entre los argumentos expuestos en la tutela y en el recurso, solo indicaría que el demandante considera que tales problemas constitucionales no fueron resueltos debidamente.

B. En torno a la situación abstracta por la cual se decretó la pérdida de la investidura del demandante.

Descripción de la situación normativa y delimitación del problema jurídico.

21. Al Senador Jattin le fue decretada la pérdida de la investidura por haber votado positivamente un artículo dentro de un proyecto de ley que implicaba la fijación en disposición positiva de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre los efectos de la cosa juzgada y la fuerza vinculante de su jurisprudencia. Ello tendría como consecuencia que el demandante resultaría favorecido con la supuesta ratio decidendi de la Corte en una sentencia relativa al tipo penal enriquecimiento ilícito. Para efectos de ilustración se transcribe la norma que el demandante votó afirmativamente:

“La doctrina constitucional adoptada en las sentencias de la Corte Constitucional es criterio auxiliar de interpretación para las autoridades, excepto en los siguientes casos:

Primero, cuando dicte sentencias interpretativas, es decir, aquellas que declaran la exequibilidad de una norma condicionada a una determinada forma de interpretación.

Segundo, cuando la parte motiva de la sentencia proferida por la Corte Constitucional guarde unidad indisoluble o relación directa o tenga nexo causal con la parte resolutive de la misma.

22. Con el proyecto de ley el legislador no estaba creando una norma nueva dentro del ordenamiento jurídico, sino que recogía las ratione decidendi que la Corte Constitucional había dictado en sentencias de control de constitucional y que, por expresa orden constitucional, hacen tránsito a cosa juzgada con efectos erga omnes.

En efecto, en sentencia C-109 de 1995 (15 de marzo de 1995), la Corte expuso los siguientes argumentos para justificar la sentencia integradora que se adoptaba:

“18- La sentencia integradora es una modalidad de decisión por medio de la cual, el juez constitucional, en virtud del valor normativo de la Carta (CP art. 4), proyecta los mandatos constitucionales en la legislación ordinaria, para de esa manera integrar aparentes vacíos normativos o hacer frente a las inevitables indeterminaciones del orden legal. En ello reside la función integradora de la doctrina constitucional, cuya obligatoriedad, como fuente de derecho, ya ha sido reconocida por esta Corporación³⁴. Y no podía ser de otra forma, porque la Constitución no es un simple sistema de fuentes sino que es en sí misma una norma jurídica, y no cualquier norma, sino la norma suprema (CP art. 4), por lo cual sus mandatos irradian y condicionan la validez de todo el ordenamiento jurídico.

Las sentencias integradoras encuentran entonces su primer fundamento en el carácter normativo de la Constitución, puesto que el juez constitucional, con el fin de asegurar la integridad y la supremacía de la Carta, debe incorporar en el orden legal los mandatos constitucionales. Por ello, si el juez, para decidir un caso, se encuentra con una indeterminación legal, ya sea porque el enunciado legal es insuficiente, ya sea porque el enunciado es contrario a la Carta, el juez debe proyectar los mandatos constitucionales directamente al caso, aun cuando de esa manera, en apariencia, adicione el orden legal con nuevos contenidos normativos. El juez en este caso en manera alguna está legislando pues lo único que hace es dar aplicación al principio según el cual la Constitución, como norma de normas, tiene una suprema fuerza normativa (CP art. 4). Por ello, como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en su momento, o como lo ha tantas veces afirmado esta Corporación, la Carta de 1991 cubre “retrospectivamente y de manera automática, toda la legalidad antecedente, impregnándola con sus dictados superiores, de suerte que, en cuanto haya visos de desarmonía entre una y otra, la segunda queda modificada o debe desaparecer en todo o en parte según el caso”³⁵.

De otro lado, este tipo de decisiones integradoras también encuentra fundamento en el principio de efectividad establecido por el artículo 2º de la Carta, puesto que los órganos del Estado en general, y los jueces y la Corte Constitucional en particular, deben buscar, en sus actuaciones, hacer realidad los principios, derechos y deberes constitucionales así como el orden de valores que la Constitución aspira a instaurar. Es pues natural que los jueces, y en particular el juez constitucional, integren en sus sentencias los mandatos constitucionales.” (Subrayado fuera del texto).

Si se revisa la parte subrayada, resulta claro que el legislador se limitó a elevar a texto positivo una norma que ya había sido adoptada por la Corte Constitucional 8 meses antes.

En la misma sentencia, aunque existen casos anteriores, la Corte señaló lo siguiente en relación con las sentencias condicionadas:

“la Constitución no ha establecido que la Corte esté atrapada en el dilema de mantener en forma permanente una norma en el ordenamiento (declaración de constitucionalidad) o retirarla en su integridad (sentencia de inexecuibilidad), puesto que la Carta simplemente ha establecido que a la Corte compete “decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que

presenten los ciudadanos contra las leyes” (CP 241 Ord. 4º). Por consiguiente, al decidir sobre estas demandas, la Corte debe adoptar la modalidad de sentencia que mejor le permita asegurar la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Y de esa manera lo ha hecho y lo seguirá haciendo esta Corporación. Así, en ciertas ocasiones, la Corte ha decidido mantener en el ordenamiento jurídico una norma pero condicionando su permanencia a que sólo son válidas unas interpretaciones de la misma, mientras que las otras son inexecutable (sentencias interpretativas o de constitucionalidad condicionada)³ .”

Al igual que ocurre con el inciso dedicado a las sentencias integradoras, en el correspondiente a las condicionadas, el legislador se limitó a disponer aquello que la Corte Constitucional ya había dictado.

Finalmente, en relación con el inciso relativo a la relación directa entre la parte motiva y la resolutive, en sentencia C-131 de 1993 la Corte indicó:

“2. ¿Hace tránsito a la cosa juzgada toda la sentencia de la Corte Constitucional o solamente una parte de ella?

La Corte responde este nuevo interrogante en el sentido de afirmar que únicamente una parte de sus sentencias posee el carácter de cosa juzgada.

3. ¿Que parte de las sentencias de constitucionalidad tiene la fuerza de la cosa juzgada?

La respuesta es doble: poseen tal carácter algunos apartes de las sentencias en forma explícita y otros en forma implícita.

Primero, goza de cosa juzgada explícita la parte resolutive de las sentencias, por expresa disposición del artículo 243 de la Constitución.

Segundo, goza de cosa juzgada implícita los conceptos de la parte motiva que guarden una unidad de sentido con el dispositivo de la sentencia, de tal forma que no se pueda entender éste sin la alusión a aquellos.

Distinta suerte corren los fundamentos contenidos en las sentencias de la Corte Constitucional que guarden relación directa con la parte resolutive, así como los que la Corporación misma indique, pues tales argumentos, en la medida en que tengan un nexo

causal con la parte resolutive, son también obligatorios y, en esas condiciones, deben ser observados por las autoridades y corrigen la jurisprudencia.

La ratio iuris de esta afirmación se encuentra en la fuerza de la cosa juzgada implícita de la parte motiva de las sentencias de la Corte Constitucional, que consiste en esta Corporación realiza en la parte motiva de sus fallos una confrontación de la norma revisada con la totalidad de los preceptos de la Constitución Política, en virtud de la guarda de la integridad y supremacía que señala el artículo 241 de la Carta. Tal confrontación con toda la preceptiva constitucional no es discrecional sino obligatoria. Al realizar tal confrontación la Corte puede arribar a una de estas dos conclusiones: si la norma es declarada inexecutable, ella desaparece del mundo jurídico, con fuerza de cosa juzgada constitucional, como lo señala el artículo 243 superior, y con efecto erga omnes, sin importar si los textos que sirvieron de base para tal declaratoria fueron rogados o invocados de oficio por la Corporación, porque en ambos casos el resultado es el mismo y con el mismo valor. Si la norma es declarada executable, ello resulta de un exhaustivo examen del texto estudiado a la luz de todas y cada una de las normas de la Constitución, examen que lógicamente se realiza en la parte motiva de la sentencia y que se traduce desde luego en el dispositivo.

Son pues dos los fundamentos de la cosa juzgada implícita: primero, el artículo 241 de la Carta le ordena a la Corte Constitucional velar por la guarda y supremacía de la Constitución, que es norma normarum, de conformidad con el artículo 4° idem. En ejercicio de tal función, la Corte expide fallos con fuerza de cosa juzgada constitucional, al tenor del artículo 243 superior. Segundo, dichos fallos son erga omnes, según se desprende del propio artículo 243 constitucional.

Considerar lo contrario, esto es, que únicamente la parte resolutive tiene fuerza de cosa juzgada, sería desconocer que, admitiendo una norma diferentes lecturas, el intérprete se acoja a lo dispositivo de una sentencia de la Corte Constitucional e ignore el sentido que la Corporación -guardiana de la integridad y supremacía de la Carta-, le ha conferido a dicha norma para encontrarla conforme o inconforme con la Constitución. Ello de paso atentaría contra la seguridad jurídica dentro de un ordenamiento normativo jerárquico, como claramente lo es el colombiano por disposición del artículo 4° superior.”

En suma, resulta claro que el legislador no estaba adoptando normas nuevas, sino que se

propuso verter en un texto positivo normas existentes en el ordenamiento jurídico. Ello implica que, en tanto que normas, generaban efectos jurídicos. Entre ellos, claramente, que en relación con disposiciones que hubiesen sido objeto de control de constitucionalidad, las autoridades públicas –tanto administrativas como judiciales– estaban en la obligación de observar la cosa juzgada constitucional, lo que, como ya se vio, incluía la ratio de la sentencia.

Esta situación obliga a considerar el siguiente problema jurídico: ¿Es posible predicar conflicto de intereses de un parlamentario, cuando es sometido a consideración del Congreso de la República un proyecto de ley que (i) incorpora la rationes decidendii de sentencias dictadas en procesos de control de constitucionalidad de leyes de la República, (ii) que tiene por consecuencia reiterar la obligación de todo juez de observar la jurisprudencia constitucional (la ratio decidendi) en aquellos puntos que hacen tránsito a cosa juzgada con fuerza erga omnes y, además, (iii) lo cual podría implicar un beneficio para un parlamentario, habida consideración de la existencia de sentencias de la Corte Constitucional, que han hecho tránsito a cosa juzgada, que acogen o fijan cierta interpretación sobre una disposición relacionada con un hecho punible?

22.1 La Corte estima que la respuesta ha de ser negativa por dos razones. La primera, que no es posible predicar la existencia de un conflicto de intereses y, por lo mismo, abandono del deber de consulta la justicia y el bien común (art. 133 de la C.P.), cuando el beneficio personal que supuestamente persigue el parlamentario, consistente en fijar una determinada interpretación de un tipo penal, ya existente en el ordenamiento jurídico.

22.2 La segunda, que admitir la existencia de un conflicto de intereses implicaría desconocer el efecto de cosa juzgada constitucional con fuerza erga omnes que tienen las sentencias dictadas por la Corte Constitucional en sede de control abstracto o, lo que es lo mismo, la fuerza normativa de sus decisiones; así como el deber de todas las autoridades, incluidas las judiciales, de seguir la jurisprudencia de esta Corporación –sea de control de constitucionalidad abstracto o de revisión de sentencias de tutela–.

El efecto de cosa juzgada con alcance erga omnes que la Constitución predica de las sentencias de la Corte Constitucional y la consiguiente prohibición de reproducir las normas declaradas inexecutable, no se limita a una prohibición de reproducir en una nueva ley el

texto declarado inexecutable, sino que implica (i) que las normas que la Corte separa del ordenamiento en virtud de una sentencia de constitucionalidad condicionada, no pueden predicarse como parte del ordenamiento; (ii) que la Corte fija el sentido de la disposición constitucional, es decir, la norma constitucional mediante la ratio decidendi de su decisión; y (iii) que, cuando la sentencia es de constitucionalidad condicionada, se establece la norma que pertenece al ordenamiento jurídico.

23. El anterior análisis podría llevar a la conclusión de que al demandante se le inició un proceso de pérdida de investidura por un conflicto de intereses en un asunto en el cual dicho conflicto no podía existir. La Corte considera que tal conclusión es desacertada por dos razones.

23.1 Se ha partido, y tal parece ser la discusión dentro del Congreso como se analizará en el fundamento 23.2, que en sentencia C-127 de 1993 la Corte había condicionado el tipo penal de enriquecimiento ilícito a la condena previa por otro delito, del cual provinieran los recursos enriquecedores. Sólo de esta manera podría sostenerse que existía un beneficio a favor del Senador Jattin.

En la aclaración de voto a la sentencia SU-1300 de 2001, al Magistrado (E) Uprimny expuso las razones por las cuales no podía asumirse dicha postura. Con anterioridad al 13 de diciembre de 1995, la Corte ya se había pronunciado en varias oportunidades sobre el enriquecimiento ilícito. Aunque en sentencia C-127 de 1993 se indica la necesidad de una declaración judicial, en sentencia C-049 de 1994 la Corte no hace dicha mención y, por el contrario, se limitó a declarar la exequibilidad de un tipo penal sobre enriquecimiento ilícito. De allí que en realidad en la sentencia C-127 de 1993 la Corte solo fijó un obiter dictum, sin fuerza vinculante alguna. La solución definitiva al asunto se lograría en sentencia C-319 de 1996, en la que la Corte abordó expresamente el tema.

Así las cosas, no existía para el 13 de diciembre de 1995 una decisión, con fuerza erga omnes o un precedente de la Corte que estableciera una posición que resultara beneficiosa para los investigados por el delito de enriquecimiento. Teniendo en cuenta lo anterior, la discusión que ocurrió en el Congreso de la República adquiere una relevancia singular.

23.2 En la sentencia mediante la cual el Consejo de Estado decretó la pérdida de la investidura del demandante, se hizo un extenso análisis de las circunstancias que rodearon

la votación del proyecto de artículo antes mencionado. En las páginas 13 a 20 de la mencionada sentencia, el Consejo de Estado recoge la discusión que suscitó la presentación del proyecto de ley. De tal discusión emerge con claridad que se puso de presente que la aprobación del artículo podía afectar las investigaciones que adelantaba la Fiscalía General de la Nación contra algunos parlamentarios y funcionarios del Estado, por supuestos enriquecimientos ilícitos dentro del llamado proceso 8.000. Dentro de dicha discusión algunos parlamentarios indicaron, expresamente, que el propósito de la disposición propuesta era determinar la manera de interpretar y aplicar la ley por parte de fiscales y jueces penales y, otros, plantearon sus propias inquietudes frente a las consecuencias que tendría frente a procesos, pues, según manifestaron algunos parlamentarios, algunos funcionarios de la fiscalía les había indicado que “si demostramos que recibieron un peso de narcotraficantes los vamos a condenar, van a la cárcel, si les demostramos que les pagaron una cuenta de hotel, eso es enriquecimiento ilícito, porque como no pagaron la cuenta no se empobrecieron, luego se enriquecieron” (pag. 17 de la sentencia).

Así las cosas, el conflicto de intereses no se derivaba de la aprobación de un artículo que se limitaba a reproducir la jurisprudencia que, con efectos erga omnes, había dictado la Corte Constitucional y que establecían el efecto natural de las sentencias de la Corporación, en punto a la obligatoriedad de sus decisiones, sino que parlamentarios investigados por presunto enriquecimiento ilícito participaron en la discusión y aprobación de una disposición que tenía por propósito afectar tales investigaciones.

Conforme al artículo 182 de la Constitución tenían el deber de indicar que, dado el interés de muchos parlamentarios, expuesto en el recinto del Senado, de incidir en los procesos penales mediante la aprobación del proyecto de artículo, podían estar inmersos en circunstancias de conflicto de intereses.

El conflicto se deriva, entonces, del hecho de saber que el proyecto de artículo los podría beneficiar de manera significativa y no lo hicieron conocer oportunamente. El régimen de conflicto de intereses busca, precisamente, que las decisiones del Congreso de la República consulten el bien común y que, sin considerar sobre las consecuencias jurídicas reales de sus decisiones, el interés personal ceda ante el interés público. Además, con ello se protege la debida transparencia de los debates en el Congreso de la República.

Es de anotar que en la sentencia mediante la cual el Consejo de Estado despojó de la investidura al senador Jattin, se concluyó que el conflicto de intereses se presenta ante “una razón que torna parcial al congresista y que lo inhabilita para aproximarse al proceso de toma de decisiones con la ecuanimidad, la ponderación y el desinterés que la norma moral y la norma legal exigen” (pag. 9).

C. Los cargos de la demanda y los problemas jurídicos concretos.

Temas jurídicos a considerar.

24. El demandante, como se indicó en el considerando N° 5 de esta sentencia, presenta 3 cargos en contra de la sentencia demandada. La Corte analizará los problemas derivados de cada uno de ellos. En primera medida deberá estudiar lo relativo al alcance del principio de inviolabilidad del voto de los parlamentarios. En segundo lugar, analizará lo relativo a la supuesta violación del debido proceso y el derecho de defensa, pues, según señala, su caso fue decidido con base en una prueba respecto de la cual no pudo ejercer el derecho de contradicción y que fuera solicitada y allegada por fuera de la oportunidad procesal. Finalmente, deberá estudiar la posible violación del precedente dictado por el propio Consejo de Estado, al conocer de los procesos de pérdida de investidura de los ex senadores Armando Holguín Sarria, Alberto Santofimio Botero y José Guerra de la Espriella. Ello se hará en el apartado D. de esta sentencia.

La inviolabilidad de opiniones de los congresistas y el régimen de conflicto de intereses.

25. El demandante predica la existencia de una incompatibilidad entre la figura del conflicto de intereses y la inviolabilidad de opiniones de los congresistas. Lo anterior, por cuanto la función congresarial necesariamente implica que los parlamentarios se pronuncien sobre asuntos en los cuales, en tanto que ciudadanos, tienen un evidente interés. La inviolabilidad, tal como lo ha definido la Corte, busca garantizar que en ejercicio de tal función puedan desarrollar debidamente su función, sin temor a persecuciones. Así, si su función implica tratar de asuntos de interés colectivo, la inviolabilidad garantiza que, por tal interés, no sean perseguidos.

En sentencia SU-062 de 2001 la Corte, al analizar la tutela interpuesta por Pablo Ardila Sierra en contra de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, indicó que, conforme

a la sentencia SU-047 de 1999, la inviolabilidad del congresista es absoluta, “ya que sin excepción todos los votos y opiniones emitidos en el proceso de formación de la voluntad colectiva del Congreso quedan excluidos de responsabilidad jurídica”¹⁹. La anterior referencia daría pie para coincidir con el demandante, pues permitiría entender que toda actuación parlamentaria está cubierta por la inviolabilidad.

Esta lectura, que subyace a la postura del demandante, es equivocada, pues no toma en consideración el objeto propio de la inviolabilidad parlamentaria y su alcance. Tal como se anotó en dicha oportunidad, recogiendo la jurisprudencia dictada en la sentencia SU-047 de 1999, la inviolabilidad parlamentaria es una garantía institucional a favor del Congreso de la República, antes que “un privilegio personal del senador o representante como tal”. En este orden de ideas, se busca proteger a los miembros del Congreso y, de esta manera al Congreso mismo, frente a persecuciones derivadas de las opiniones expresadas en el desarrollo de su función congresarial y que se manifiesta en votos, sea como función política o jurisdiccional. Se trata, entonces, de una protección en contra de la posibilidad de que el Congreso delibere libremente los temas que consideren pertinentes.

De acuerdo con lo anterior, resulta claro que, antes que contradicción entre las dos figuras, existe un complemento. Una, la inviolabilidad, impide la persecución del parlamentario, garantizando la independencia del Congreso frente a otros poderes. El otro, el régimen de conflictos de intereses, protege al Congreso internamente de la dominación de intereses privados y particulares. De ambas maneras se garantiza la orientación del Congreso hacia la discusión y el debate de los intereses colectivos y públicos.

Por lo expuesto, resulta claro que la acusación que hace el demandante carece de sustento.

Cargos de violación del debido proceso y derecho de defensa.

26. El demandante acusa la violación del debido proceso por aplicación del artículo 169 del Código Contencioso Administrativo al proceso de pérdida de investidura, regulado mediante Ley 144 de 1994. De su demanda se desprende que entiende que la Ley 144 de 1994 reguló de manera íntegra el proceso en cuestión y, por lo mismo, no admite que se incluyan facultades judiciales previstas para los procesos ordinarios regulados en el Código Contencioso Administrativo.

Por otra parte, considera violado su derecho a la defensa, pues con la aplicación del mencionado artículo, el Consejo de Estado recaudó pruebas que no fueron objeto de contradicción. Estas pruebas, consistentes en certificaciones solicitadas a la Corte Suprema de Justicia, resultaron esenciales para decisión, como se desprende de la lectura de la sentencia. La Corte Constitucional ha indicado, en sentencia T-097 de 1994, que no es posible soportar una decisión con base en pruebas que no han sido objeto de contradicción.

La Corte deberá considerar dos problemas distintos. De una parte, si era posible aplicar, en el proceso regulado mediante la Ley 144 de 1994, el artículo 169 del Código Contencioso Administrativo, que autoriza a la Sala a practicar pruebas “en la oportunidad procesal de decidir”. En segundo lugar, deberá considerar si se violó el derecho de defensa al demandante, al no dar oportunidad para contradecir las certificaciones aportadas por la Corte Suprema de Justicia.

27. El cargo por violación del debido proceso se deriva en un problema interpretativo. ¿El artículo 169 del Código Contencioso Administrativo se extiende al proceso de pérdida de investidura, que conoce el Consejo de Estado?

En el fundamento jurídico 18 de esta sentencia la Corte dejó en claro que la procedencia de la tutela contra providencias judiciales por razones de inconstitucionalidad supone, primeramente, que se ha violado un derecho fundamental. En punto al debido proceso debe distinguirse entre la dimensión constitucional de este derecho y su desarrollo legal. El derecho al debido proceso, al igual que innumerables garantías procesales, tiene un marcado acento legal, pues difícilmente es posible establecer, a partir de la Constitución, su contenido. Sin embargo, la existencia de dicha dificultad no impide su distinción²⁰.

27.1 El plano constitucional garantiza que el diseño de los procedimientos judiciales y administrativos está rodeado de los elementos requeridos –defensa, contradicción, etc.- para que el procedimiento resulte compatible con el orden constitucional. Se trata, por decirlo de alguna manera, de garantizar que el proceso en sí mismo no resulta una mera pantomima o remedo de actuación judicial o administrativa y que, además, conduzca a la realización de su propósito. También involucra, en su fase operativa, que se respeten las formas y los momentos establecidos legalmente.

Sin embargo, este último momento no puede confundirse con el derecho al debido proceso

legal. Ello se manifiesta en la distinta entidad que adquieren las violaciones al procedimiento establecido en la ley. Aquellas infracciones menores que no trascienden al proceso o que no afecta su compatibilidad con la Constitución, no tienen relevancia constitucional.

En directa relación con lo anterior, como se explicó en el fundamento 18 de esta sentencia, es posible identificar violaciones directas de la Constitución por violación del debido proceso, de violaciones indirectas. En el segundo caso, sólo si la infracción al debido proceso adquiere relevancia constitucional es posible acudir a la tutela como mecanismo de protección.

27.2 Un problema central al debido proceso es la interpretación de las normas que regulan el mismo. La pregunta de si una actuación es debida o autorizada en un procedimiento determinado, prima facie no tiene relevancia constitucional. Unicamente la adquirirá si, como consecuencia de la respuesta –positiva o negativa- se afecta el debido proceso en clave constitucional u otros derechos fundamentales. Así, prima facie, sólo son atacables las interpretaciones incompatibles con la Constitución.

27.3 En el presente caso se observa una discusión sobre la aplicabilidad del artículo 169 del Código Contencioso Administrativo al caso concreto. La Corte no observa que con ello se ponga en peligro o se desdibuje el debido proceso constitucional. Además, el Consejo de Estado ofreció argumentos razonables para justificar su postura, pues consideró que si en procesos en los cuales se discuten derechos de particulares es posible tal aplicación, no resulta extraño cuando se juzga la conducta de un Congresista y se procura la protección del interés general de la comunidad. Cosa distinta, y que se analizará más adelante, es lo relativo al derecho de contradicción de las pruebas recaudadas en ejercicio de tal facultad. Por lo tanto, por este aspecto no se observa que la sentencia demandada resulte inconstitucional.

28. Como se ha anotado, el cargo por violación del derecho de defensa se desprende del hecho de que el demandante no tuvo oportunidad de controvertir la certificación que la Sala Plena solicitó a la Corte Suprema de Justicia.

Dicha solicitud tuvo su origen en la insuficiente respuesta dada por la Corte Suprema de Justicia a la solicitud de información realizada mediante auto de febrero de 1996. Ante dicha circunstancia, el 6 de marzo de 1996 se solicitó a la Sala de Casación Penal que certificara si el ex senador Jattin (i) “tenía conocimiento oficial de los hechos materia de investigación” y

(ii) “había rendido versión libre sobre los hechos materia de investigación”. Además, se solicitó copia de su versión libre.

La Sala de Casación Penal respondió en los siguientes términos:

“...Para el día trece (13) de diciembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), el Senador FRANCISCO JOSE JATTIN SAFFAR, tenía conocimiento de los hechos materia de investigación en las diligencias preliminares adelantadas en su contra, toda vez que para entonces ya había rendido versión libre, según consta en las copias auténticas que de la misma le estoy remitiendo en ochos folios anexa a este oficio”.

En la sentencia demandada, el Consejo de Estado indica que en su concepto no era necesaria el traslado de dicha prueba al ex senador, pues “la certificación que se solicitaba se remitió a lo que era de conocimiento plena del demandado, pues fue él mismo quien rindió el interrogatorio ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y, por lo tanto, conocía de su contenido; el documento no añadió nada distinto”. En vista de lo anterior, se daba la situación regulada en el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, conforme al cual “la prueba que se traslada de otro proceso debe ser valorada sin más formalidades, cuando se ha aportado en copia auténtica y con audiencia de la parte contra la cual se aduce...”.

29. El derecho fundamental a controvertir las pruebas implica que no están prohibidas las pruebas sumarias, sino que está prohibido dictar sentencia basada exclusiva y principalmente en pruebas sumarias, por no haber sido controvertida²¹. ¿Implica lo anterior que todo elemento probatorio debe estar sometido a contradicción?

Para responder esta pregunta, es necesario establecer el objeto del derecho de contradicción. El derecho de contradicción apunta a dos fenómenos distintos. De una parte, a la posibilidad de oponer pruebas a aquellas presentadas en su contra. Desde esta perspectiva, el derecho de contradicción aparece como un mecanismo directo de defensa, dirigido a que las razones propias sean presentadas y consideradas en el proceso. Su vulneración se presentaría cuando se impide o niega la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y oportunas en el proceso.

Por otro lado, se refiere a la facultad que tiene la persona para (i) participar efectivamente en la producción de la prueba, por ejemplo interrogando a los testigos presentados por la otra

parte o por el funcionario investigador²² y (ii) exponer sus argumentos en torno a lo que prueban los medios de prueba.

En estas condiciones, desde una perspectiva estrictamente constitucional, las pruebas que no aportan argumentos a favor o en contra de lo debatido en el proceso no requieren de una especial contradicción, pues no alteran la suerte del proceso. De igual manera, aquellas pruebas que no aportan algo novedoso frente a las existentes y sometidas a contradicción, tampoco requieren ser sometidas a contradicción.

En cuanto a las certificaciones sobre lo realizado por autoridades públicas, en principio no requieren, salvo que esté en discusión dicha realización, contradicción, en el sentido de participación en la producción de la prueba. De igual manera, el traslado a un proceso de elementos probatorios, como una confesión, un testimonio o una versión libre, que haya sido expuesta por la parte, tampoco requiere contradicción en el sentido antes anotado. Resta preguntarse si demanda contradicción en el sentido de analizar el alcance probatorio de tales elementos probatorios.

En concepto de esta Corporación, prima facie existe el derecho a controvertir, en los términos antes indicados, el alcance probatorio de determinados medios de prueba. El proceso judicial es, ante todo, un debate entre posiciones que permite, a partir de argumentos, llegar a una postura sobre el caso sometido a consideración del funcionario judicial. Así las cosas, no resulta admisible que elementos relevantes puedan ser sustraídos de dicho debate.

Con todo, cuando las certificaciones sobre lo actuado por una autoridad judicial no es el objeto del debate, se reduce el espacio para la contradicción y opera una apertura a la valoración judicial de la prueba. Si, por ejemplo, se certifica que un funcionario expidió un acto administrativo y, ello no es el elemento central del debate, poco o nada queda para contradecir. Por su parte, en relación con confesiones, testimonios o versiones libres, ocurre algo similar.

30. En el presente caso el demandante alega que no tuvo oportunidad para controvertir las certificaciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia como consecuencia del auto de mejor proveer del 6 de marzo de 1996, así como tampoco tuvo oportunidad de controvertir el alcance probatorio de su versión libre. ¿Se pregunta la Corte si se ha violado el derecho de

contradicción?

En el proceso consta, tal como lo señaló el Consejo de Estado en la sentencia que resolvió el recurso extraordinario de revisión, que en febrero de 1996 la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal-, certificó que existía un proceso, radicado bajo el 10.680, por el cual se investigaba al demandante por “presunto delito de enriquecimiento ilícito”. Teniendo en cuenta lo anterior y dado el debate central del proceso, resultaba claro que estando investigado por enriquecimiento ilícito, existían elementos de juicio que permitían pensar que el senador Jattin podía estar incurso en una situación de conflicto de intereses, conforme lo pedía el denunciante en el proceso de pérdida de la investidura.

En dicho momento, el demandante tenía la oportunidad para contradecir la capacidad probatoria de la existencia de un conflicto de intereses que se podía derivar del hecho de que fuera objeto de investigación por presunto delito de enriquecimiento ilícito. Las certificaciones emitidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia se limitaron a indicar la fecha en que el demandante tuvo conocimiento de la investigación y sobre los hechos indicados. No se trata, pues, de que el Consejo de Estado hubiera obrado en secreto, sino que era menester conocer cuando y sobre qué fue informado de la investigación. El senador Jattin sabía de la existencia de la investigación y, en el proceso de pérdida de la investidura tuvo la oportunidad procesal para debatir el alcance de ese hecho.

Por lo tanto, si bien resulta claro que no tuvo oportunidad posterior al auto de mejor proveer para contradecir los nuevos elementos de juicio, lo cierto es que tales pruebas pudieron ser controvertidas en la audiencia que se celebró antes de dictarse sentencia. Omitir en el análisis algo que podía aparecer con posterioridad y que sabía, por provenir de sí mismo –la versión libre-, sólo indica una falla del diseño de la estrategia de defensa, pero en ningún caso violación del derecho de defensa y de contradicción.

D. Violación del derecho de igualdad por desconocimiento del precedente del Consejo de Estado.

Problema jurídico.

31. El demandante sostiene que fue objeto de un tratamiento desigual frente a las sentencias mediante las cuales el Consejo de Estado se abstuvo de despojar de la investidura a los ex

senadores Armando Holguín Sarria, Alberto Santofimio Botero y José Guerra de la Espriella. El demandante hace los siguientes análisis sobre las sentencias mencionadas:

31.1 En el caso de Armando Holguín Sarria, señala que el Consejo de Estado consideró que no tenía conocimiento de que se adelantaba investigación por enriquecimiento ilícito a la fecha de la votación, a pesar de que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia certificó que el 26 de mayo de 1995 se abrió el proceso a indagación preeliminar por posible enriquecimiento ilícito de particular, dentro del cual se le reconoció personería al apoderado, razón por la cual concluye -la Sala de Casación Penal- que el ex senador “ya tenía conocimiento de la misma”. El demandante considera que si en el caso del ex senador Holguín existía constancia de la calificación de la conducta investigada y, a pesar de ello no se despojó de la investidura, mal podía procederse de manera contraria en su caso, pues no existía dicha calificación siquiera provisional.

31.2 Frente al caso de José Guerra de la Espriella indica que los hechos son iguales a los suyos. Explica que en la sentencia que resolvió la petición de pérdida de la investidura quedó en claro que para el 13 de diciembre de 1995 “tenía conocimiento oficial de los hechos materia de la investigación en diligencias preliminares porque había sido escuchado en versión libre y ampliada de la misma”. Así mismo, de la copia de versión libre se desprende que se le preguntó por los viajes realizados a Cali, los vínculos con Inversiones ARA Ltda.. y las personas que cancelaron las cuentas en el Hotel Intercontinental de Cali.

Según aduce el demandante, el Consejo de Estado señaló que la Corte Suprema de Justicia no pudo establecer si la investigación estaba relacionada con el proceso 8000, pero si que se investigaba por el posible delito de enriquecimiento ilícito, pero “por encontrarse en preliminares no se ha dado calificación siquiera provisional a la pretensa infracción, permite concluir que el Dr. Guerra de la Espriella no podía abrigar al respecto la menor certeza y que el conocimiento que de esa averiguación tenía provenía del interrogatorio que se le formuló al rendir... declaración libre”. Por lo tanto, concluye que para el 13 de diciembre de 1995 no tenía conocimiento de que se le investigaba por enriquecimiento ilícito.

Tales hechos son idénticos a los considerados en el caso del demandante, pues ambos “estuvieron en las sesiones, escucharon las intervenciones de los Senadores y del Fiscal General, ambos participaron en la votación y lo hicieron afirmativamente, para la fecha

ambos estaban investigados preliminarmente por el pago del hospedaje en el Hotel Intercontinental, los dos habían sido oídos en versión libre”. Sin embargo, al demandante, quien no es abogado, como lo es el ex senador de la Espriella, se le “atribuye conocimiento jurídico” y la capacidad de comprender el sentido de la investigación que adelantaba la Sala de Casación Penal.

31.3 Respecto del ex senador Santofimio Botero relata que rindió versión libre 22 de mayo de 1995 e indagatoria el día 23 de noviembre de 1995, y que el día 16 de diciembre del mismo año se le dictó medida de aseguramiento, por delito de enriquecimiento ilícito.

Teniendo en cuenta tales hechos, el Consejo de Estado llegó a la conclusión de que el ex senador Santofimio Botero tuviera conocimiento de que al momento de votar se le adelantaba una investigación por enriquecimiento ilícito de particulares, contemplado en el artículo 1 del Decreto 1895 de 1989.

Resulta sorprendente, señala el demandante, que existiendo un proceso abierto por enriquecimiento ilícito, no se despojara de la investidura al ex senador Santofimio Botero y si se toma tal decisión cuando sólo existían diligencias preliminares.

32. El Consejo de Estado, en la sentencia demandada, consideró que el derecho a la igualdad, en punto a los procesos judiciales, en los términos de la Constitución, significa igualdad ante la ley. En este orden de ideas, resulta indispensable establecer si se respetó el debido proceso en su caso concreto “pues tal derecho debe ser mirado respecto de cada caso particular para verificar el estricto cumplimiento de las garantías consagradas en el artículo 29 de la Carta Política...”.

En el caso concreto, se observa, sigue el Consejo de Estado, que se respetó el debido proceso, de manera que “la sola circunstancia que se alega como fundamento del desconocimiento del derecho a la igualdad no resulta suficiente para quebrantar la sentencia recurrida, pues, es la igualdad de las partes el presupuesto correspondiente del debido proceso, aspecto que no fue desconocido en el trámite procesal”.

33. La Sala de Conjueces, cuya sentencia se revisa, llegó a la conclusión de que no existió violación del derecho a la igualdad, debido a que en cada caso el Consejo de Estado valoró distintos elementos de prueba, arribando a conclusiones diversas. Las disparidades entre los

jueces deben resolverse, como se hizo en el caso objeto de la tutela, siguiendo los cánones procesales.

34. Corresponde a la Corte analizar si el demandante fue objeto de un trato desigual inconstitucional, por parte del Consejo de Estado. Para tal efecto, la Corte deberá analizar cual fue la ratio de cada una de las decisiones que el demandante alega desconocidas y la ratio de su decisión, a fin de establecer si hubo un trato desigual. Ahora bien, dada la diferencia de concepciones sobre el precedente y el derecho a la igualdad que se observa en el proceso, primeramente se deberá pronunciar sobre este punto y, a partir de éste analizar las distintas ratio.

Derecho a la igualdad y decisiones judiciales.

35. Como se ha indicado, el demandante considera que el derecho a la igualdad comporta el derecho a que los jueces apliquen de manera igual el derecho. El Consejo de Estado, en la sentencia de revisión demandada, señal que en materia de providencias judiciales, sólo se aplica el principio de igualdad en la ley.

El artículo 13 de la Constitución establece que las personas son iguales ante la ley y que “recibirán la misma protección y trato”. Es claro, entonces, que la Constitución establece un marco más amplio que el considerado por el Consejo de Estado, pues obliga a todas las autoridades a brindar el “mismo... trato”.

En relación con las decisiones judiciales, en sentencia C-836 de 2001, la Corte analizó la obligación de “mismo... trato”, en los siguientes términos:

“La igualdad, además de ser un principio vinculante para toda la actividad estatal, está consagrado en el artículo 13 de la Carta como derecho fundamental de las personas. Este derecho comprende dos garantías fundamentales: la igualdad ante la ley y la igualdad de protección y trato por parte de las autoridades. Sin embargo, estas dos garantías operan conjuntamente en lo que respecta a la actividad judicial, pues los jueces interpretan la ley y como consecuencia materialmente inseparable de esta interpretación, atribuyen determinadas consecuencias jurídicas a las personas involucradas en el litigio. Por lo tanto, en lo que respecta a la actividad judicial, la igualdad de trato que las autoridades deben otorgar a las personas supone además una igualdad y en la interpretación en la aplicación de

la ley.”

Esta decisión tiene como antecedente primario la sentencia T-123 de 1995, a partir de la cual la Corte Constitucional ha desarrollado su teoría en torno al precedente judicial. Tal línea se perfiló con la sentencia SU-047 de 1999, en la que se expuso las primeras definiciones y distinciones entre ratio decidendi, obiter dictum y decisum.

En la primera de las sentencias mencionadas la Corte hizo el siguiente análisis, que resulta pertinente recordar en esta oportunidad:

“4. Con prescindencia de la suerte de la presente acción, el aspecto de fondo a que alude la demanda de tutela, tiene relevancia constitucional. En efecto, el principio de igualdad no se contrae exclusivamente a la producción de la ley. Asimismo, la aplicación de la ley a los diferentes casos debe llevarse a cabo con estricta sujeción al principio de igualdad.

La Corte Constitucional repetidamente ha señalado que se vulnera el principio de igualdad si se otorga un trato desigual a quienes se hallan en la misma situación, sin que medie una justificación objetiva y razonable. Se pregunta la Corte si este principio se viola por el juez que resuelve un caso sometido a su consideración de manera distinta a como él mismo lo decidió ante una situación sustancialmente semejante o si se aparta de la jurisprudencia vigente sentada por los órganos jurisdiccionales de superior rango (Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Consejo Superior de la Judicatura).

Es evidente que si el principio de independencia judicial se interpreta de manera absoluta, se termina por restar toda eficacia al principio de igualdad. En la aplicación de la ley, los jueces podrían a su amaño resolver las controversias que se debaten en los procesos. En esta hipótesis no se podría objetar el hecho de que simultáneamente el juez, enfrentado a dos situaciones sustancialmente idénticas, fallase de distinta manera.

Los principios y normas constitucionales se deben aplicar de manera coordinada y armónica. La interpretación más acorde con la Constitución es la que evita que la escogencia de un principio lleve al sacrificio absoluto de otro de la misma jerarquía. Si en el caso concreto, el juez está normativamente vinculado por los dos principios – igualdad e independencia judicial –, debe existir una forma de llevar los principios, aparentemente contrarios, hasta el punto en que ambos reciban un grado satisfactorio de aplicación y en el que sus exigencias sean

mutuamente satisfechas.

La Corte considera que existe un medio para conciliar ambos principios. Si el juez, en su sentencia, justifica de manera suficiente y razonable el cambio de criterio respecto de la línea jurisprudencial que su mismo despacho ha seguido en casos sustancialmente idénticos, quedan salvadas las exigencias de la igualdad y de la independencia judicial. No podrá reprocharse a la sentencia arbitrariedad ni inadvertencia y, por tanto, el juez no habrá efectuado entre los justiciables ningún género de discriminación. De otro lado, el juez continuará gozando de un amplio margen de libertad interpretativa y la jurisprudencia no quedará atada rígidamente al precedente.”

En la sentencia SU-047 de 1999, la Corte indicó en que consistía la ratio decidendi por oposición al obiter dictum. Estableciendo que sólo la primera tenía fuerza vinculante, mientras que la segunda mera fuerza persuasiva²³. A partir de esta sentencia, la Corte ha fijado de manera aún más precisa el concepto de ratio decidendi. En sentencia T-249 de 2003, se indicó que, en realidad, se trataba de la norma que el juez aplica al caso concreto (pudiendo ser norma principio o norma regla, según el ámbito de la decisión), comprendiendo los hechos relevantes del caso, pues “tales hechos son los que concretan la norma” y permiten el juicio de igualdad posterior.

“En sentencia SU-047 de 1999, la Corte indicó que la ratio decidendi corresponde a la “formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive”. La Corte ha comprendido que la ratio corresponde, pues, a la norma que aplica el juez en el caso concreto²⁴ y que esta norma comprende los hechos determinantes del caso o la situación fáctica relevante, pues tales hechos son los que concretan la norma y permiten una exigencia de igualdad de trato. Así, por ejemplo, en sentencia SU-544 de 2001, la Corte estableció que los precedentes existentes en materia del derecho al acceso a cargos públicos no eran aplicables al caso concreto, pues los hechos determinantes eran distintos. El mismo juicio se realizó en la sentencia T-960 de 2002. Esta comprensión de la ratio decidendi, que supone introducir los hechos relevantes a la norma que aplica el juez, resulta plenamente armoniosa con los casos

claramente contenciosos y concretos, como los que ocupan a la jurisdicción ordinaria, la contenciosa y la tutela...”

Teniendo en cuenta lo expuesto, la Corte no comparte el respetable argumento expuesto por el Consejo de Estado en la decisión demandada. El derecho a la igualdad no sólo vincula al legislador, quien tiene que establecer condiciones de igualdad dentro de la regulación normativa, sino que obliga al funcionario judicial, quien está en la obligación de brindar “el mismo... trato”, es decir, resolver los casos semejantes de manera igual. De ahí que no baste que el juez respete y asegure la igualdad de las partes en el proceso, sino que tiene que lograr lo mismo, dentro del sistema jurídico, alcanzando igualdad en la aplicación del derecho.

36. De acuerdo con lo expuesto, resulta claro que, en atención al derecho a la igualdad, los jueces y tribunales están sometidos a su propio precedente. También se ha indicado que la ratio decidendi (aquello que define lo que es precedente), es una norma, que integra los hechos relevantes de un caso. Cabe preguntarse cuales son los hechos relevantes de un caso, pues ello resulta decisivo para determinar la ratio en una sentencia.

Para la Corte es claro que no es posible establecer una regla absoluta y precisa para determinar cuales son los hechos relevantes de un caso, más que considerar el problema jurídico efectivamente resuelto por un juez o un tribunal²⁵. Ello tiene dos consecuencias importantes. De un lado, que se reserva un importante espacio de autonomía para el juez o el tribunal, a fin de que orienten la solución del caso. Por otra, como se indicó en sentencia SU-047 de 1999, será un juez posterior quien pueda evaluar cuál es el problema realmente resuelto. Esto último implica reconocer que se está frente a un problema de comprensión de la decisión judicial, más que descubrimiento de cuál fue la decisión judicial. La ratio, en otras palabras, no está oculta en la sentencia y el lector no tiene que descubrir cuál es la ratio, generándose un problema de verdad o falsedad, sino que el lector y el aplicador del derecho deben interpretar y comprender la decisión judicial, construyendo la ratio, lo cual está sujeto a un control de corrección.

37. En directa relación con lo anterior, está lo relativo a la precisión con la cual el juez resuelve el caso. Ello se refiere al grado de detalle con que se analizan los hechos de un caso. Existe la posibilidad de que el juez establezca límites excesivamente restringidos a la

hora de fijar la norma aplicable al caso, por definir con extrema precisión los hechos relevantes y puede ocurrir lo contrario, esto es, que el juez se apoye en hechos imprecisos y ambiguos. Ambos casos generan enormes problemas a la hora de analizar precedentes.

En el segundo caso, de extrema amplitud, la regla tendrá igual carácter y, por lo mismo, abarcará casos que, aunque similares, no guardan relación suficiente con la regla concreta. Se trata de una situación de insuficiente diferenciación, que demanda que en una oportunidad posterior se precise el alcance del precedente, restándole, por lo mismo, fuerza a la decisión originaria. Es necesario, en tal caso, realizar un ejercicio de restricción de la ratio. En el primer caso, se presenta una situación de exceso de diferenciación cuya consecuencia es separar de la regla situaciones que merecen igual regulación. En tal caso se requiere una ampliación del espectro de aplicación de la ratio, que operará, en buena medida, bajo el principio hermenéutico del argumento a simili²⁶.

En ambos casos se presentan violaciones de la igualdad²⁷ que deben ser enfrentados oportunamente por el juez o tribunal. Claro está, lo anterior supone que no existen razones suficientes para justificar la amplitud o restricción de la ratio.

38. Teniendo en cuenta lo anterior, se deberá establecer cuál fue la ratio en la sentencia mediante la cual el Consejo de Estado despojó al demandante de su investidura, al igual que las rationes de las sentencias que él mismo invoca como desconocidas, a fin de establecer si realmente hubo desconocimiento del propio precedente.

El caso de Armando Holguín Sardi.

39. El ex senador Armando Holguín Sardi fue investigado por el hecho punible de enriquecimiento ilícito de particulares. La Corte Suprema de Justicia certificó que para el día 13 de diciembre de 1995 no se había recibido indagatoria del ex senador, pero consideraba que si conocía del proceso pues, se había abierto el proceso a indagación preliminar y el ex senador había solicitado reconocimiento de su apoderado.

El Consejo de Estado analizó la normatividad vigente en la época (1995) sobre el acceso al expediente y concluyó que el hecho de designar apoderado no implicaba conocimiento de los hechos materia de investigación, pues el acceso al expediente sólo ocurría una vez el investigado era escuchado en versión libre. En el proceso no se encontró prueba de que se le

hubiera escuchado en versión libre antes del 13 de diciembre de 1995. Además, del escrito de solicitud de reconocimiento del apoderado se desprende que no conocía los hechos por los cuales se le investigaba.

El caso de Alberto Santofimio Botero.

40. En el proceso seguido en contra del ex senador Alberto Santofimio Botero, el Consejo de Estado consideró que existía conflicto de intereses si el congresista sabía, antes de la votación del 13 de diciembre de 1995, que era investigado por el delito de enriquecimiento ilícito de particulares, regulado en el artículo 1 del Decreto 1895 de 1989, pues el objeto de la votación era tornar dicho delito en subalterno.

El Consejo de Estado consideró que en el caso del ex senador no existían pruebas que demostraran dicho conocimiento pues (i) durante la investigación el expediente estuvo identificado con indicación de investigación por testaferrato; (ii) los magistrados comisionados para practicar pruebas en la ciudad de Cali indagaron sobre hechos relacionados con el posible punible de testaferrato; (iii) en memorial del defensor del ex senador, del 6 de diciembre de 1995, se señala que durante la indagatoria el ex senador Santofimio Botero fue indagado por el posible delito de “enriquecimiento ilícito (art. 148 del Código Penal)”, lo que indica que el mismo defensor estaba convencido de que la investigación no era por el delito de enriquecimiento ilícito de particulares. En nada afecta la convicción del Consejo de Estado el que el día 14 de diciembre de 1995 se dictara medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra del ex senador Santofimio Botero, por el punible de enriquecimiento ilícito de particulares. Se trata de hechos posteriores a la votación.

El caso de José Guerra de la Espriella.

41. En el caso del ex senador José Guerra de la Espriella, el Consejo de Estado consideró que el propósito de la votación del 13 de diciembre de 1995 era volver subalterno el delito de enriquecimiento ilícito de particulares, regulado en el artículo 1 del Decreto 1895 de 1989. En este orden de ideas estimó que sólo existía conflicto de intereses si el congresista sabía que estaba siendo investigado por dicho hecho punible.

En el plano probatorio, el Consejo de Estado estableció que el ex senador Guerra de la

Espriella era objeto de investigación por los hechos punibles de testaferrato y de enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos, regulado en el artículo 148 del Código Penal vigente en la época de los hechos, conforme certificó la Corte Suprema de Justicia. Así las cosas, el Consejo de Estado distinguió entre los procesos 10024 y 10470. En relación con el primero, concluyó que no existía posibilidad de establecer vínculo con el proceso 8.000 y que, a pesar de investigarse por el posible delito de enriquecimiento ilícito previsto en el artículo 148 del Código Penal, la ausencia de calificación provisional le impedía al ex senador que de la versión libre, en la que se le indagó sobre su patrimonio, se derivara conocimiento alguno sobre los efectos del voto el día 13 de diciembre de 1995.

Por su parte, respecto del proceso 1070, si bien fue interrogado sobre el pago de su estadía en el Hotel Intercontinental en Cali y sus vínculos con Javier Murcillo, el hecho de que se adelantara investigación por testaferrato, le impedía al ex senador conocer la incidencia de su voto en la investigación penal.

Por lo tanto, al no verificarse el supuesto de hecho de la regla aplicable al caso, el Consejo de Estado resolvió denegar la solicitud de pérdida de la investidura.

El caso de Francisco José Jattin Safar

42. En el proceso seguido en contra de Francisco José Jattin Safar el Consejo de Estado observó que (i) no se había dictado providencia que calificara la conducta objeto de investigación, (ii) que en la versión libre se le interrogó por los pagos realizados por INVERSIONES ARA para cubrir su estadía en el Hotel Intercontinental de Cali y las facturas dirigidas “a Rodríguez Miguel y/o Rodríguez Gilberto” por consumos de Francisco Jattin; (iv) que durante la sesión del 13 de diciembre de 1995 fue puesto de presente que la Fiscalía consideraba que a quienes el “cartel de Cali” hubiera pagado su hospedaje, posiblemente habrían incurrido en el delito de enriquecimiento ilícito.

De lo anterior concluyó que el ex senador si tenía conocimiento de la existencia de una investigación de unos hechos calificados por la Fiscalía como delito de enriquecimiento ilícito de particulares y, por lo mismo, tenía interés en convertir en delito subordinado el delito de enriquecimiento ilícito de particulares, previsto en el artículo 1 del Decreto 1895 de 1989.

Consideración sobre la ratio decidendi de los casos mencionados.

43. En el fundamento 34 de esta sentencia se indicó que la ratio decidendi es la norma que aplica el juez para resolver el caso. Ello implica que la ratio es una norma con alto grado de concreción. Sin embargo, no es posible equiparar la ratio decidendi con la solución del caso, pues ello corresponde a la decisum de la sentencia, que supone la verificación de la realización del supuesto de hecho que el juez ha establecido en la ratio decidendi. Así, por ejemplo, si se ha fijado una ratio decidendi en el sentido de si $a \rightarrow Ob$, es necesario que el juez establezca si el hecho d se subsume dentro de a o, de otra manera, si está probado a .

Lo anterior implica que es posible identificar una regla sobre la manera de valorar las pruebas, que también habrá de seguirse, pero que no constituye la ratio decidendi del caso. Ello no excluye que la ratio decidendi dependa del decisum del caso concreto. La ratio es aquél elemento de carácter normativo que explica la resolución.

44. En los casos resumidos, resulta claro que el Consejo de Estado aplicó su propio precedente a cada uno de los casos. La regla efectivamente considerada era del siguiente tenor: si el senador tiene conocimiento de la existencia de una investigación por el delito de enriquecimiento ilícito de particulares regulado en el artículo 1 del Decreto 1895 de 1989 para el día 13 de diciembre de 1985 y vota afirmativamente por el proyecto de artículo (que dice....), existe conflicto de interés y, por lo mismo, perderá la investidura.

En cuanto a la valoración probatoria, el Consejo de Estado analizó si en cada caso el acusado tenía conocimiento o no de la investigación. Para ello consideró si había (i) rendido o no versión libre y (ii) si se había indicado, de alguna manera, el delito por el cual se investigaba. Si no había rendido versión, consideró que no existía conocimiento. Si había rendido versión, pero las autoridades indicaban que era un delito distinto al antes mencionado, tampoco podía entenderse que conocía de la investigación por enriquecimiento ilícito contra particulares.

Bajo estas condiciones, resulta claro que el Consejo de Estado no incurrió en violación del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, pues no desconoció sino que, por el contrario, aplicó el precedente en cada caso.

45. Podría alegarse que la ratio decidendi involucraba la valoración probatoria, pues parecer ser que ciertos elementos resultaban centrales para la discusión. Este argumento debe desecharse pues se habría identificado una regla tan estrecha que ningún caso podría ser

semejante a otro y no existiría patrón de igualdad alguno al cual acudir para establecer un control de la decisión judicial.

Establecer rationes decidendii excesivamente estrechos conduce, como se podrá observar en el cuadro que sigue, a la imposibilidad de demandar un trato igual y, a la vez, autoriza al juez a introducir excepciones a la regla de manera que la regla desaparece y sólo queda un conjunto de reglas singulares. Nada más alejado a los propósitos de la seguridad jurídica que el casuismo excesivo.

Con todo, si en gracia de discusión se considera la valoración probatoria, la conclusión es la misma, pues se tendría el siguiente cuadro:

Caso

Problema Jurídico

Armando Holguín Sarria

¿Existe conflicto de intereses cuando un senador de la República vota afirmativamente por un proyecto de artículo, cuya consecuencia es volver en delito subordinado el delito de enriquecimiento ilícito de particulares (art. 1 Dec. 1895 de 1989), cuando es objeto de una investigación -en diligencia preliminar- por dicho delito, pero no conoce los hechos objeto de investigación, puesto que no ha rendido versión libre ni ha tenido acceso al expediente?

Alberto Santofimio Botero

¿Existe conflicto de intereses cuando un senador de la República vota afirmativamente por un proyecto de artículo, cuya consecuencia es volver en delito subordinado el delito de enriquecimiento ilícito de particulares (art. 1 Dec. 1895 de 1989), cuando es objeto de una investigación, en la cual ha rendido indagatoria y se le ha indicado que se le investiga por testaferrato o por enriquecimiento ilícito (art. 148 del Código Penal)?

José Guerra de la Espriella

¿Existe conflicto de intereses cuando un senador de la República vota afirmativamente por un proyecto de artículo, cuya consecuencia es volver en delito subordinado el delito de

enriquecimiento ilícito de particulares (art. 1 Dec. 1895 de 1989), cuando es objeto de sendas investigaciones, en los cuales ha rendido versión libre y se le ha indicado que se le investiga por testaferrato o por enriquecimiento ilícito (art. 148 del Código Penal)?

Francisco José Jattin Safar

¿Existe conflicto de intereses cuando un senador de la República vota afirmativamente por un proyecto de artículo, cuya consecuencia es volver en delito subordinado el delito de enriquecimiento ilícito de particulares (art. 1 Dec. 1895 de 1989), cuando es objeto de una investigación –en diligencia preliminar–, donde ha sido interrogado por hechos que, según considera el ente investigador, constituyen enriquecimiento ilícito de particulares (art. 1 Dec. 1895 de 1989)?

De este cuadro se deduce que no existía identidad fáctica relevante y, por lo mismo, no le era aplicable el precedente.

46. Para la Corte existe una razón adicional, no considerada por el demandante, que valida la decisión del Consejo de Estado. En el expediente aparece copia del salvamento de voto presentado por la Consejera Consuelo Sarria Olcos en el caso del ex senador de la Espriella. Ella consideraba que se debió dar la misma solución adoptada en el proceso de pérdida de la investidura del ex senador Jorge Ramón Elías Nader, en cuyo caso se decretó la pérdida de la misma. Para justificar su salvamento, transcribe el análisis del Consejo de Estado en dicho caso.

En dicha oportunidad al ex senador, aunque se le investigaba por enriquecimiento ilícito, no se le habían comunicado de manera alguna la iniciación de los procesos. Sin embargo, el Consejo de Estado consideró que hechos distintos a su vinculación o participación en tales investigaciones demostraban que el ex senador sí tenía conocimiento de las mismas. Ello se derivó del hecho de que indicó que el Fiscal había presentado la querrela en su contra, razón por la cual lo recusó en el proceso de pérdida de la investidura.

Ello permite inferir que si bien la ratio decidendi que constituye el precedente del Consejo de Estado en la materia es amplia, las reglas adoptadas para realizar la valoración probatoria han permitido distinguir situaciones particulares y resolver de conformidad.

47. De la demanda de tutela se desprende que el demandante cuestiona la valoración probatoria adelantada por el Consejo de Estado. Sobre este punto la Corte Constitucional ha fijado criterios estrictos que restringen las oportunidades para alegar el defecto fáctico²⁸. Así, la jurisprudencia ha establecido: (i) defecto fáctico por la omisión en el decreto y práctica de pruebas; (ii) defecto fáctico por la no valoración del acervo probatorio; y (iii) defecto fáctico por la valoración defectuosa del material probatorio. Todos estos casos implican, necesariamente, que se trate de pruebas determinantes en el proceso.

En la primera hipótesis el funcionario judicial omite decretar y practicar las pruebas conducentes y pertinentes para adoptar la decisión, teniendo como consecuencia impedir la adecuada conducción del proceso, respecto de algunos hechos demostrables para la solución del asunto que se debate.

En la segunda, el funcionario judicial cuenta con los elementos probatorios, pero omite considerarlos, no los tiene en cuenta para fundar la decisión respectiva y, analizado el caso concreto, el juez de tutela concluye que de haberse realizado su valoración, la determinación variaría sustancialmente.

En la tercera hipótesis la autoridad pública actúa en contra de la evidencia probatoria, se separa de los hechos probados y resuelve a su arbitrio el asunto jurídico que se debate.

48. Aplicando los anteriores criterios al caso que ocupa a la Corte, no se observa que se esté en una situación que justifique la anulación de la decisión judicial, pues no se trata de omisión en decreto y práctica de pruebas, omisión en valoración o valoración defectuosa.

Respecto de la última circunstancia -valoración defectuosa-, debe tratarse de una valoración irracional o irrazonable, que tenga por consecuencia violar un derecho fundamental. En el presente caso, el Consejo de Estado valora que el haber rendido versión libre sobre ciertos hechos, los cuales son calificados por el ente acusador, de manera pública, como prueba de realización del tipo penal de enriquecimiento ilícito, implica conocer la posible realización de tal hecho. No se trata, por tanto, de una valoración irracional o irrazonable.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional,

administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR, por las exclusivas razones expuestas en esta sentencia, el fallo proferido el cinco (5) de noviembre del 2002 por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, mediante el cual fue negado el amparo solicitado por el ciudadano FRANCISCO JOSE JATTIN SAFAR contra el CONSEJO DE ESTADO.

Segundo.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Rivero, Jean. Derecho Administrativo, 1984; De Laubadère, André. Manual de Derecho Administrativo, 1984; Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo; Penagos, Gustavo. El Acto Administrativo, 1987; García de Enterría, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo; entre otros.

2 Rivero. Ob. Cit. pag. 192.

3 Libardo. Ob. Cit. Pág. 173.

4 Rivero. Ibíd.

5 Consejo de Estado. Sentencia de octubre 28 de 1976.

6 Sentencia T-08 de 1998.

7 Por ejemplo, sentencia T-114 de 2002.

8 Ver sentencia T-249 de 2003

9 T-522 de 2001.

10 Sentencias T-231 de 1994 y T-08 de 1998, entre otras.

11 Sentencia SU-014 de 2001, entre otras.

12 Sentencia T-114 de 2002.

13 Sentencias SU-640 de 1998 y SU-168 de 1999 entre otras.

14 Sentencias SU-1184 de 2001, T-1625 de 2000, T-1031 de 2001.

15 Sentencia T-522 de 2001.

34 Corte Constitucional. Sentencia C-083/95. MP Carlos Gaviria Díaz.

35 Cf Corte Suprema de Justicia. Sentencia No 85 del 25 de julio de 1991. M.P Pedro Escobar Trujillo. En el mismo sentido ver Corte Constitucional. Sentencia C-177/94 del 12 de abril de 1994. M.P Carlos Gaviria Díaz.

3 Entre muchas otras, ver por ejemplo las sentencias C-503/93 M.P Antonio Barrera Carbonell; C-542/93. M.P Jorge Arango Mejía; C-110/94 M.P José Gregorio Hernández Galindo; C-145/94 M.P Vladmiro Naranjo Mesa. C-180/94. M.P Hernando Herrera Vergara.

19 Sentencia SU-047 de 1999.

21 Sobre el particular, ver aclaración de voto del Magistrado (E) Rodrigo Uprimny a la sentencia SU-1300 de 2001.

22 En sentencia SU-1300 de 2001 se analizó este aspecto. Ver, en particular, la aclaración de voto del Magistrado (E) Rodrigo Uprimny.

23 En sentencia C-836 de 2001 la Corte indicó que la fuerza del obiter dictum no se quedaba en la mera persuasión, tienen una fuerza relativa, en la medida en que constituyen criterios válidos para resolver problemas “tangenciales” de las sentencias.

24 Ver sentencia T-960 de 2002.

25 En sentencia T-249 de 2003, expresamente se apeló a esta fórmula para resolver el caso sometido a consideración de la Corte.

26 Sobre el argumento analógico, ver sentencia T-960 de 2002.

27 En sentencia C-619 de 1996 la Corte analizó el fenómeno de la excesiva o insuficiente diferenciación como fenómeno de violación de la igualdad.

28 Cfr. Sentencias T-213 de 2000, T-450 de 2001, T-526 de 2001, T-1001 de 2001, SU 132 de 2002, SU 159 de 2002 y T-550 de 2002.