



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)
 IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
 www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XIX - N° 701

Bogotá D. C., martes, 28 de septiembre de 2010

EDICIÓN DE 4 PÁGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD
 SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
 www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO
 SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
 www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 090 DE 2010 CÁMARA

por el cual se adiciona el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia.

Bogotá, D. C., septiembre 22 de 2010

Honorables Representantes:

Nos corresponde el honor por designación de la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente presentar a consideración la ponencia para primer debate al **Proyecto de ley número 090 de 2010 Cámara**, por el cual se adiciona el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia. En los siguientes términos:

1. Antecedentes

Se debe empezar por indicar que la génesis de derechos y deberes están previstos para todos los ciudadanos y sus representantes en lo que los tratadistas denominan la Carta de Navegación de una Nación, esto es la Constitución y que en nuestro caso no es ajena, en el desarrollo de los principios y reglas insertas que allí nos rigen.

Entonces podemos decir que nuestra Constitución, la Constitución de 1991, es nuestra actual Carta de la República y que también se le ha empezado a conocer como la Constitución de los Derechos.

Así se tiene que después de una agitada historia constitucional en el siglo XIX, Colombia, había sufrido varias reformas adaptándose a los tiempos y a las circunstancias del país.

En 1988 una fallida reforma que pretendía extender la participación ciudadana en la política y evitar la corrupción administrativa, entre otras cosas, dio lugar a un movimiento estudiantil y político que propuso la convocatoria a una asamblea constituyente para las elecciones de 1990.

El movimiento promocionó la llamada séptima papeleta, propuesta surgida de estudiantes colombianos para las elecciones legislativas ya enunciadas. Si bien el Consejo Electoral no aceptó la inclusión oficial de este voto, adicional a los votos por Senado, Cámara de Representantes, Asamblea Departamental, Gobernador, Consejo Municipal y Alcaldes; este se contó extraoficialmente con base en el Decreto 1926 del 24 de agosto de 1990, que reconoció la mayoritaria voluntad popular validando el voto.

Para diciembre de 1990, se convocaron los comicios para elegir los representantes a una Asamblea Nacional Constituyente, la cual promulgó la nueva Constitución en 1991, logrando en ella puntos principales como la creación de la Corte Constitucional como organismo independiente a quien se le confía la guarda de la supremacía e integridad de la Constitución, (esta función la ejercía la Corte Suprema de Justicia). En virtud de estas funciones decide sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos en acción pública contra las leyes, decretos legislativos, leyes aprobatorias de tratados internacionales, convocatorias a referendo o asamblea constituyente y contra las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.

Instituye la acción de tutela como un mecanismo expedito y efectivo para que los ciudadanos puedan hacer valer sus derechos fundamentales a partir del artículo 8° de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

De la misma manera en aras de desarrollar, nuevo estatus de estado social, se incluyó en la Constitución Política, un listado de derechos económicos sociales y culturales, que aunque de carácter programático, pueden llegar a ser de aplicación inme-

diata ya sea a través de la igualmente constitucional Acción Popular por conexidad con derechos de rango fundamental.

Se prohibió la extradición de nacionales colombianos, artículo derogado en 1997, mediante el Acto Legislativo 01 de 1997 y se prohíbe la reelección presidencial inmediata (la reelección presidencial inmediata ya estaba prohibida en la Constitución de 1886 y constituciones anteriores), norma también derogada por acto legislativo aprobado en 2004 y 2005.

Estos son apenas algunos ejemplos de los logros de la Constitución de 1991.

Dentro de ese “mar” de posibilidades, hizo una diferencia marcada de cada una de las tres ramas que conforman el poder público, encontrando dentro de ese trébol al Congreso de la República con unas funciones taxativas, con deberes y derechos para sus miembros – Título VI – de la Rama Legislativa (de los artículos 132 al 187).

Entonces, del Congreso de la República, se tienen: La composición, funciones, reuniones (plenarias) y su funcionamiento; inhabilidades; incompatibilidades unas causales que dan lugar a perder la investidura a los Congresistas.

Dentro de estas últimas tenemos, las previstas en el artículo 183 y en reforma particular la del numeral 1 de esta norma, veamos:

Artículo 183. Los Congresistas perderán su investidura:

1. Por violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses.

Esta norma, por simple que parezca, no permite desarrollar a plenitud el ejercicio Congresional, pues coloca a los miembros de las Corporaciones legislativas en aquello que ha denominado la Corte Constitucional como “un callejón sin salida”, pues el temor ronda a los Senadores y Representantes cuando votan una iniciativa de acto legislativo, prevenidos de no caer en esa disposición creada para sanear las costumbres políticas de la época, que no es más que el conflicto de intereses, de lo cual a continuación se hace un estudio generalizado desde la Constitución, la ley y la jurisprudencia actual.

Desde la Constitución Política, el conflicto de intereses deviene el artículo 182 que indica: “Los Congresistas deberán poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter moral o económico que inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración (...)”.

A renglón seguido, se encuentra la norma objeto de la adición con el presente acto legislativo, ya transcrita.

Como resultado de lo anterior, ocurre el impedimento, no sólo en la formación de la norma ordinaria sino para el proceso del acto legislativo, por eso se obliga a que toda decisión siempre debe haber, en forma inequívoca, un solo interés: el interés general de la ley.

Pero, el conflicto referido se configura por la concurrencia del **interés privado** y del **interés público**, por lo que se hace indispensable diferenciar los mismos:

a) Interés Privado. De acuerdo con lo expuesto, resulta indubitable que este interés debe aparecer en tal forma que comprometa objetivamente la intangibilidad del interés general perseguido. Entonces, **se configura** cuando hay “exigencia para la satisfacción de necesidades humanas”, lo cual acontece cuando surgen v. gr.: ventajas o provechos representados en derechos subjetivos, o en ventajas de tipo reparativo positivo (como indemnización por daños o detrimento de derechos) o negativo (reparación de gastos), o de tipo enriquecedor como (ganancias, utilidades, provechos, derechos, etc.), **tiene juricidad** cuando el interés privado, protegible de ordinario, amparado por la ley puede perturbar el ánimo del interesado a actuar en su propio favor, **tiene privacidad** cuando el interés es de naturaleza particular de manera inequívoca y, por lo mismo, se descarta cuando se actúa movido por el interés público o general – regulación abstracta en general y tiene **una titularidad** cuando este se radica en el Congresista o en su cónyuge, compañero (a), pariente hasta el cuarto grado de consaguinidad o segundo de afinidad, en el caso bajo estudio.

b) El Interés Público. Para que este interés público concurrente pueda verse menoscabado, también se hace indispensable tener en cuenta aquellos aspectos que puedan afectar y que sea el único determinante de la decisión; lo cual implica que en la misma persona que tiene un interés privado, también concurren estos requisitos:

1. Calidad de Congresista.

2. **Intervención en las deliberaciones y votaciones.**

3. Proyecto de decisión de interés público.

4. Afectación particular, consistente en que el proyecto a votar pueda afectar el interés directo del Congresista, arriba mencionado.

De la concurrencia objetiva de los intereses mencionados, privado y público, puede desprenderse inequívocamente la existencia de un conflicto de interés como causal de impedimento o recusación, denominado por otros, el **choque de intereses**. En tanto que este fenómeno no se estructuraría, de una parte, cuando no concorra alguno de los requisitos mencionados para los referidos intereses, y, de otro, cuando simplemente se trata de mera apreciación subjetiva de conflicto sin sustento en elementos objetivos.

Sobre el particular del Consejo de Estado ha determinado:

“La jurisprudencia y la doctrina vienen indicando que el conflicto de intereses, sin consideración a que provenga de razones económicas o morales, toma dimensión punible cuando pierde el Congresista su natural imparcialidad. Lo cual hace superfluo que la ley lo recoja en un catálogo de conductas que lo tipifiquen, siendo suficiente la consagración genérica formulada en el artículo 182 de la Constitución Política; pero para que se concrete en la

actividad legislativa es menester que resalte una relación directa entre los intereses del Congresista y la materia regulada por el proyecto tramitado, de acuerdo con el artículo 286 de la Ley 5ª de 1992.

Siempre que se produzca un resultado provechoso por el simple ejercicio de una función oficial, que convenga al agente o a otra persona allegada, en el orden moral o material, surgirá un conflicto de intereses. Si la ley protege el interés, será lícito; pero si se persigue con fines personales, particulares, que sobrepasen el interés social, será ilícito.

No puede olvidarse entonces, que el Congreso responde a la necesidad del pueblo de obtener una participación representativa y deliberante en asuntos de diferente naturaleza, así se trate de funciones constituyentes, legislativas, judiciales, electorales o de control político.

Conflicto de intereses y actos legislativos

Las características y las doctrinas que la jurisprudencia predican para que exista un conflicto de intereses, parece excluir de esta posibilidad la discusión y votación de actos legislativos productores de Normas Constitucionales, bajo el argumento de que las disposiciones de rango constitucional se limitan a declarar valores, principios y derechos y establecer regulaciones fundamentales sobre la organización y funcionamiento del Estado.

Pero, como se indicó con anterioridad es necesario que el país se adapte a los tiempos y a las circunstancias, permitiéndole a los Representantes de los electores, aquellos espacios que por disposición Constitucional se redujeron a mera retórica.

Para ello es necesario empezar por aclarar en la norma esa “prohibición” que azota al constituyente secundario y que no le permite participar en las decisiones trascendentales, con la plenitud de sus facultades otorgadas por el constituyente primario por el voto popular.

Pero entonces nos preguntaríamos: ¿cómo se logra tal cometido?, la respuesta es sencilla, adendar el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, en el sentido de permitirle al legislador su participación activa en el proceso reformatorio de la Constitución, esto es, que no encuentre talanquera alguna que lo inhiba a participar de los debates y desde luego en la votación de los actos legislativos.

Saltaría entonces otro interrogante para el desprevenido ciudadano, **¿Por qué permitirle al Congresista participar con libertad en los debates y votaciones de los actos legislativos?**

Pues bien, el acto legislativo es un acto superior, es decir de rango Constitucional, que no lleva interés alguno en su esencia, pues es un acto de carácter general que obliga al conglomerado por igual, diferenciándose de la ley ordinaria que esta puede o no llevar temas específicos y que por lo general impide a uno o varios Congresistas participar en su formación, porque tiene un interés en la misma, ya sea por su formación profesional, su condición de credo, políticas económicas, personales etc., incluyendo por afectación de ese interés en la decisión, al cónyuge o compañero o compañera permanente,

a pariente dentro del cuarto grado de consaguinidad o segundo de afinidad o primero civil, a socios de derecho o de hecho, obligando al Congresista a declararse impedido para participar en los debates o votaciones del proyecto en curso – artículo 286 de la Ley 5ª de 1992.

Del acto legislativo. Para una mejor definición del acto legislativo, remitámonos al artículo 221 de la Ley 5ª de 1992, que nos indica:

“Artículo 221. *Acto legislativo. Las normas expedidas por el Congreso que tengan por objeto modificar, reformar, adicionar o derogar los textos Constitucionales, se denominan actos legislativos, y deberán cumplir el trámite señalado en la Constitución y en este Reglamento”.*

De lo anterior se tiene sin lugar a vacilaciones que el acto legislativo es una actividad del Congreso de la República, de contera de sus miembros.

Entonces como es un acto reformativo de la Constitución, que tiene unas condiciones especiales, que deviene también de unas condiciones especiales, que tiene expedición especial, no habría lugar a someter a los Congresistas a un régimen de conflicto de intereses que se hace propio en el desarrollo de una ley ordinaria, porque la exigencia o aplicación de ese régimen de ley, hace inerte la misma norma que le entrega la facultad de expedir los actos legislativos al Congreso (función propia) y del otro lado lo condiciona, es decir entra en el **juego del puede pero no debe**, pena de incurrir en el temido conflicto de intereses.

Entonces, sería equivocado condicionarle al Congreso sus propias funciones como órgano habilitado de acuerdo con la Constitución Política y la ley para producir asuntos de reforma a la Carta.

Y es precisamente sobre este particular que la Corte Constitucional, ha propendido por estudiar y dar luces respecto del conflicto de intereses, los impedimentos y recusaciones.

Considera la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1040 de 2005 que entre el tema de conflicto de intereses, los impedimentos y recusaciones de los Congresistas y el tema de los conflictos de intereses, impedimentos y recusaciones de los jueces, existen deferencias significativas a todo nivel, que impiden dar aplicación al régimen de esos últimos en el caso de los primeros; entre estas diferencias, se pueden citar tres que son de especial importancia:

– Especificidad del régimen de conflictos de intereses de los Congresistas. El régimen de conflictos de intereses de los Congresistas es un tema específico que forma parte de toda una arquitectura constitucional establecida con la finalidad expresa de garantizar que la actuación de los miembros del poder legislativo propugnara por el interés general, sin prejuicio de que tomen posiciones de partido, ideológicas o políticas, que es lo propio de la función legislativa, pero es ajeno a la función judicial.

– Naturaleza diversa del proceso legislativo y el proceso judicial. La naturaleza de los procedimientos dentro de los cuales se presentan los impedimentos de los Congresistas y de los jueces es fundamentalmente distinta. Mientras que los

impedimentos de los Senadores y Representantes se formulan en el marco de procesos políticos, representativos y partidistas, los impedimentos formulados por los jueces tienen lugar dentro de los procesos judiciales orientados a agotar las etapas procedimentales necesarias para llegar a una decisión en derecho.

– Posicionamiento diferente de los Congresistas y los jueces frente a los asuntos sometidos a su consideración. La posición de los Congresistas y de los jueces frente al asunto respecto del cual se declaran impedidos es diferente. Por una parte, los Congresistas representan un determinado sector social o fuerza política dentro de un proceso de deliberación colectiva en los cuales la adopción de una decisión final –es decir, la ley– no compete a los Congresistas individuales sino a la voluntad democrática de las mayorías; por otra, los jueces son funcionarios independientes y autónomos encargados de aplicar la Constitución y la ley a un asunto particular con miras a adoptar, en forma individual o colegiada, una decisión jurídica final sobre ese asunto en particular.

En conclusión, la Constitución por sí sola, no representa al Estado o a la sociedad. Su efectividad y aplicabilidad requieren de mecanismos integrados en las sociedades democráticas, para que estos puedan garantizar el cumplimiento de los derechos establecidos en la misma, por el poder constituyente que es una fuerza invisible, presente en las ramas del Estado y simboliza la voluntad política, asegura además la continuidad de los parámetros constitucionales. Popularamente, se manifiesta a través de las organizaciones administrativas y **los instrumentos pertinentes para la modificación o renovación de la Constitución.** La existencia del poder constituyente tiene sus raíces en el poder popular, con la capacidad de construir y dar una Constitución a los Estados.

Las normas provenientes del poder Constitucional hallan su fundamento en la producción jurídica vigente. Su existencia se debe a la continua elaboración de elementos jurídicos y obedece al componente flexible de la Constitución, que permite que sea reformada continuamente. Este poder se clasifica en originario, cuando da paso a la primera Constitución; y derivado cuando lleva a cabo modificaciones de la misma, como en el caso que nos ocupa.

En síntesis, la existencia del poder constituyente y la Constitución son quizás una de las formas elementales para la construcción de procesos democráticos y el establecimiento de Estados de derecho, que garanticen el bienestar a todos los ciudadanos.

Entonces, en aras de devolverle al Congreso lo que le corresponde sometemos a consideración este Proyecto de acto legislativo para que quede aclarado el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política en lo que hace referencia a la participación de los Congresistas en los debates y votaciones en ejercicio de sus funciones y en forma particular cuando se traten de reformas a la Carta.

2. Contenido del proyecto

El proyecto, de acto legislativo como ya lo anunciamos, introduce modificaciones a la Constitución Política en cuanto al régimen de inhabilidades de los Congresistas al votar actos legislativos. Consta de 2 artículos incluida la vigencia.

PROPOSICIÓN

Por las anteriores consideraciones, proponemos a los miembros de la Honorable Cámara de Representantes *aprobar en primer debate el Proyecto de ley número 090 de 2010 Cámara, por el cual se adiciona el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia.* De conformidad con el texto propuesto para segundo debate que se adjunta.



HERIBERTO SANABRIA ASTUDILLO
Coordinador Ponente

Jaime Buenahora Febres
Ponente

Rosmery Martínez Rosales

Guillermo Rivera Florez

Miguel Gómez Martínez

Fernando de la Peña Márquez

PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 090 DE 2010 CÁMARA

por el cual se adiciona el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política de Colombia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, quedará así:

Artículo 183. Los Congresistas perderán su investidura:

1. Por violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen del conflicto de intereses, con excepción de lo relacionado con su participación en debates y votaciones de actos legislativos.

Artículo 2°. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.



HERIBERTO SANABRIA ASTUDILLO
Coordinador Ponente

Jaime Buenahora Febres
Ponente

Rosmery Martínez Rosales

Guillermo Rivera Florez

Miguel Gómez Martínez

Fernando de la Peña Márquez