



Función Pública

Sentencia 208 de 2010 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejera Ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

Bogotá, D. C., doce (12) de octubre de dos mil diez (2010)

Radicación numero: 11001-03-15-000-2010-00208-00(PI)

Solicitante: IVÁN RAFAEL ACOSTA GUILLÉN

Demandado: ROY LEONARDO BARRERAS MONTEALEGRE

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo decide la solicitud de pérdida de investidura formulada por Iván Rafael Acosta Guillén contra el Representante a la Cámara por el Departamento del Valle del Cauca, Roy Leonardo Barreras Montealegre.

1. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

El demandante solicita se decrete la pérdida de la investidura de Congresista del Representante a la Cámara por el Departamento del Valle del Cauca para el período 2006 - 2010, Roy Leonardo Barreras Montealegre, por violar el régimen de inhabilidades (artículo 183 [1] Constitución Política), por cuanto dispuso de la curul que se le asignó sin el consentimiento del partido que lo avaló para las elecciones e incurrió en doble militancia.

Los hechos fundamento de la solicitud, en síntesis, son los siguientes (folios 1 a 3 del cuaderno principal):

1.1.1. Posesión del demandado

En las elecciones del 12 de marzo de 2006, Roy Leonardo Barreras Montealegre fue elegido Representante a la Cámara por la circunscripción del Valle del Cauca para el período 2006 - 2010. Tomó posesión el 20 de julio de 2006.

1.1.2. Inhabilidad del demandado para ser congresista

El Comité de Ética del Partido Cambio Radical, mediante Resolución S/N del 1 de abril de 2009, expulsó al demandado por actuar en contravía de las posiciones de bancada.

El 28 de abril de 2009, Roy Leonardo Barreras Montealegre ingresó al Partido de la U, en el que se desempeñó como coordinador de integración.

Mediante el Acto Legislativo 01 del 14 de julio de 2009 se autorizó a los miembros de cuerpos colegiados de elección popular para que, dentro de los dos meses siguientes a la fecha de entrada en vigencia de dicho Acto y por una sola vez, pudieran inscribirse en un partido distinto al que inicialmente los avaló, sin renunciar a la curul o incurrir en doble militancia.

De conformidad con el inciso 2 del artículo 107 de la Constitución Política, los Actos Legislativos 01 de 2003 y 01 de 2009 y la Ley 974 de 2005, la curul del demandado pertenecía al Partido Cambio Radical y, consecuentemente, no podía actuar en otro partido sin incurrir en doble militancia.

Mientras Roy Leonardo Barreras Montealegre actuara como congresista, se entiende que lo haría como miembro de la bancada del Partido Cambio Radical, pues no podía disponer de la curul que le fue asignada.

1.1.3. La causal de pérdida de investidura

Para el actor, como el demandado fue expulsado del partido que lo avaló, no podía ejercer como congresista, toda vez que la curul pertenecía al partido hasta la finalización del correspondiente periodo.

Las actuaciones de Roy Leonardo Barreras Montealegre como congresista deben entenderse como adelantadas en calidad de miembro de Cambio Radical, por lo tanto, la inscripción en el Partido de la U, sin autorización constitucional, fue contraria a la decisión de expulsión y a la prohibición constitucional de pertenecer simultáneamente a dos partidos o movimientos políticos.

1.2. Oposición

El apoderado del demandado, al contestar la demanda, expresó:

La doble militancia no es causal de pérdida de investidura, pues si bien el inciso segundo del artículo 107 de la Constitución Política prohibió a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político, no se previó una sanción en caso de incurrir en dicha conducta y por vía de interpretación no se le puede asignar una.

En la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado se ha expuesto que las causales de pérdida de investidura están expresamente señaladas en los artículos 110 y 183 de la Constitución Política, es decir, sólo en esos casos es procedente la pérdida de investidura.

El demandado no renunció al Partido Cambio Radical, por el contrario, fue expulsado en uso de las atribuciones otorgadas por los artículos 107 de la Constitución Política y el artículo 1 de la Ley 130 de 1994, que permiten a los partidos y movimientos políticos darse sus propios estatutos y regímenes disciplinarios internos.

La medida de expulsión adoptada por el Comité de Ética del Partido Cambio Radical no sólo conllevó la salida de Roy Leonardo Barreras Montealegre de tal colectividad, sino que también supuso que su condición de afiliado o militante desapareciera y que, en ejercicio de la atribución prevista en el artículo 40 [7] de la Constitución Política, pudiera afiliarse a otro partido o movimiento político.

No está acreditado que el demandado estuviera simultáneamente registrado como miembro de dos partidos o movimientos políticos. La expulsión de Cambio Radical tuvo lugar el 1 de abril de 2009 y sólo el 21 de julio del mismo año fue aceptado como militante del Partido de Unidad Nacional.

La argumentación presentada por el solicitante no es consistente con la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, pues dicha norma en ningún momento se refiere a la doble militancia como causal para la pérdida de investidura de congresista.

Con la expulsión del demandado, Cambio Radical desconoció los procesos de democratización y discusión al interior de los movimientos políticos.

En cuanto a la afirmación del solicitante relacionada con la incapacidad de Roy Leonardo Barreras Montealegre para ostentar la curul luego de la expulsión de Cambio Radical, se señaló que ni legal ni constitucionalmente está previsto que dicha expulsión comporte la pérdida de capacidad política para ser titular de una curul.

1.3. Audiencia pública

La Audiencia se celebró el 31 de agosto de 2010 y en ella intervinieron el Agente del Ministerio Público, el demandado y su apoderado.

1.3.1. El demandado manifestó que si bien entiende que la doble militancia no es causal de pérdida de investidura es necesario aclarar que ésta nunca se presentó, dado que su afiliación al Partido de Unidad Nacional fue posterior a la expulsión de Cambio Radical.

Indicó que la decisión de expulsión obedeció a una controversia ideológica frente al referendo reeleccionista, pues las directivas de Cambio Radical buscaban hundir dicha iniciativa, lo que iba en contravía de la ideología del partido y de la posición asumida públicamente por la colectividad.

Afirmó que tuvo conocimiento del acto de expulsión a través de los medios de comunicación y no mediante la debida notificación, lo que desconoció su derecho fundamental al debido proceso.

El apoderado del demandado reiteró los argumentos presentados en la contestación de la solicitud de pérdida de investidura y agregó lo siguiente:

El Representante demandado ingresó al Partido de Unidad Nacional el 21 de julio de 2009, cuando se encontraba vigente el parágrafo transitorio del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2009 y había cesado su vínculo con el Partido Cambio Radical, dada la expulsión de dicha colectividad.

Entre el 3 de abril y el 21 de julio de 2009, Roy Leonardo Barreras Montealegre no perteneció a ningún partido o movimiento político, motivo por el que no puede endilgársele la comisión de doble militancia.

No es cierto que el Acto Legislativo 01 de 2009 reglamentara en forma absoluta sobre la disposición de la curul, pues sólo permitió ingresar a otra colectividad por una sola vez sin incurrir en doble militancia.

1.3.2. El Procurador Séptimo Delegado ante esta Corporación pidió que se desestimaran las pretensiones del solicitante con fundamento en los

siguientes argumentos:

El solicitante no cumplió con la obligación prevista en el literal c) del artículo 4 de la Ley 144 de 1994, dado que pese a fundamentar la solicitud de pérdida de investidura en la causal prevista en el artículo 183 [1] de la Constitución Política, no especificó la inhabilidad o incompatibilidad en la cual incurrió Roy Leonardo Barreras Montealegre.

La expulsión del Congresista demandado originó la pérdida de su condición de miembro de Cambio Radical e hizo imposible la doble militancia. Además, dicha expulsión sólo tuvo efectos frente al partido o movimiento político del cual fue excluido y, por lo tanto, dejó incólumes los derechos políticos y la posibilidad de formar parte de otra agrupación política. Nada impide que el expulsado solicite formar parte de un partido o movimiento diferente.

Las inhabilidades son excepciones que restringen el ejercicio de derechos y como tales son de interpretación restrictiva; asimismo, el régimen de pérdida de investidura es taxativo y de creación constitucional exclusiva. Por consiguiente, no es dable que por vía de interpretación se generen nuevas causales de inhabilidad o de pérdida de investidura, tal como lo pretende el actor, quien adecuó una interpretación de los hechos a una causal de inhabilidad y por esta vía, a un motivo para la pérdida de investidura.

La Constitución Política no previó sanciones para la inobservancia de la prohibición de doble militancia, sin embargo, los partidos o movimiento políticos pueden sancionar dicha conducta, pero con consecuencias sólo respecto de dichas colectividades no frente al ejercicio de derechos políticos.

El Consejo de Estado en un fallo del 11 de marzo de 2004 señaló que la prohibición de doble militancia introducida por el Acto Legislativo 01 de 2003 no fue erigida como causal de pérdida de investidura, por lo que dicho cargo carece de relevancia en este caso.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

La Sala es competente para decidir la solicitud de pérdida de investidura de congresistas, conforme con lo dispuesto en los artículos 184 y 237 [5] de la Constitución Política, 1 de la Ley 144 de 1994 y 37 [7] de la Ley 270 de 1996.

2.2. La Condición de Congresista

La condición de Congresista del demandado se encuentra acreditada, así:

La Registraduría Nacional del Estado Civil certificó que, en las elecciones de 12 de marzo de 2006, Roy Leonardo Barreras Montealegre fue elegido Representante a la Cámara por el Departamento del Valle del Cauca, a nombre del Partido Cambio Radical, para el período 2006 - 2010 (folio 11 del cuaderno principal).

2.3. Excepción Propuesta por el Ministerio Público

El Ministerio Público alegó como excepción que en la demanda no se explicó la causal para la pérdida de la investidura, según lo exige el artículo 4 [c] de la Ley 144 de 1994, dado que se formuló en forma vaga y genéricamente, sin precisar en cuál de los supuestos de inhabilidad incurrió el demandado.

La anterior excepción se desestima porque en la solicitud se invocó como causal la violación del régimen de inhabilidades de que trata el artículo 183 [1] de la Constitución Política y se explicó que la inhabilidad estriba en que el demandado incurrió en doble militancia, circunstancia que para el actor, es adicional a las previstas en el artículo 179 Constitucional.

Como la solicitud reúne los requisitos legales¹, procede el estudio de fondo del asunto, para dilucidar si el mencionado hecho es causal de inhabilidad para ejercer el cargo de congresista y, en caso de que lo sea, si el demandado violó el régimen de inhabilidades que da lugar a que pierda su investidura.

2.4. La Pérdida de Investidura

La Constitución Política consagró la acción de pérdida de investidura con el fin de rescatar el prestigio y la respetabilidad del Congreso y garantizar el ejercicio transparente, efectivo y probo de la actividad legislativa, por quienes representan la voluntad popular.

Se trata de una acción constitucional autónoma que consagra un régimen estricto para los congresistas, dada la necesidad de salvaguardar la institución y hacer realidad los postulados de la Carta Política.

La Corte Constitucional, al estudiar la exequibilidad de la Ley 144 de 1994, dijo:

*"Entre los objetivos buscados por esta normativa se halla el de garantizar a los gobernados que las personas a quienes se ha distinguido con tan alta dignidad no abusarán de su poder, aprovechándolo para alcanzar sus fines personales, pues la actividad a ellos encomendada debe estar exclusivamente al servicio del bien público"*².

La pérdida de investidura es una sanción impuesta a congresistas e integrantes de corporaciones públicas de elección popular, cuando incurran en las causales establecidas en la Constitución y en la ley, respectivamente. Dicha sanción no sólo implica la separación del cargo, además, el servidor perderá indefinidamente su derecho a ser elegido [artículo 179 - 4 de la Constitución Política].

El proceso de pérdida de investidura constituye un verdadero juicio de responsabilidad que, de ser procedente, culmina con la imposición de una sanción de carácter jurisdiccional, de tipo disciplinario, equiparable por sus efectos y gravedad, a la destitución de los altos funcionarios públicos.

En cuanto a sus efectos, el congresista desinvestido no puede continuar ejerciendo para el período en que fue elegido, asimismo, no puede jamás volver a ser miembro del Congreso, dada la inhabilidad expresa prevista en el numeral 4 del artículo 179 de la Constitución Política y, por último, no podrá ser Presidente ni Vicepresidente de la República, también por prohibición constitucional (artículos 197 y 204).

Dados los efectos severos que conlleva la desinvestidura, se concluye que no se trata “de un castigo cualquiera sino de uno excepcional que, por lo tanto, requiere en grado sumo la plena observancia de las garantías y requisitos constitucionales del debido proceso”.³

2.4.1. Pérdida de Investidura y Debido Proceso

El debido proceso, como garantía constitucional, exige que la facultad sancionatoria deba estar autorizada por el Ordenamiento Jurídico. El proceso debe ser acorde con los principios y disposiciones normativas existentes, toda vez que del ejercicio de la aludida facultad pueden resultar lesionados derechos subjetivos de una persona, como lo es en el caso de la desinvestidura, el derecho a la participación política [artículo 40 de la Constitución Política].

Asociado al debido proceso, se encuentra el principio de tipicidad, entendido en general como el señalamiento legal previo de la conducta y de la consecuente sanción. Al respecto, juega un papel preponderante la interpretación sobre las causales que originan la pérdida de investidura, pues dado lo gravoso de dicha sanción, se requiere de facultad expresa para imponerla.

En la Asamblea Nacional Constituyente se dio un amplio debate alrededor de la necesidad de fortalecer y depurar las instituciones representativas, como requisito fundamental para la revitalización del sistema democrático en el país. En este contexto se pensó en la necesidad de establecer un estricto régimen de control sobre los congresistas, régimen que quedó plasmado en el catálogo de inhabilidades e incompatibilidades, y en las normas sobre los conflictos de interés, contenidas en los artículos 179 y siguientes de la Carta.

2.5. Inhabilidades de los Congresistas y la Doble Militancia Política

En relación con el régimen de inhabilidades, esta Corporación ha dicho, reiteradamente, que aquellas por las cuales se puede despojar de la investidura a un congresista están consagradas de manera taxativa en la Constitución Política y, por lo mismo, el intérprete no puede darles un alcance extensivo⁴.

El artículo 183 [1] de la Constitución Política establece como causal de pérdida de investidura la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses. En este sentido, se entiende por inhabilidad, para el caso de los congresistas, todo acto o situación que invalide su elección o impida serlo [Ley 5 de 1992, art. 279].

2.5.1. Acto Legislativo 01 de 2003

Mediante el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2003 se modificó el artículo 107 de la Constitución Política, así:

“ARTÍCULO 1o. El artículo 107 de la Constitución Política quedará así:

Artículo 107. Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento políticos con personería jurídica. (Subraya la Sala).

Los partidos y movimientos políticos se organizarán democráticamente. Para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos podrán celebrar consultas populares o internas que coincidan o no con las elecciones a corporaciones públicas, de acuerdo con lo previsto en sus estatutos. En el caso de las consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas y acceso a los medios de comunicación del Estado, que rigen para las elecciones ordinarias. Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral

También se garantiza a las organizaciones sociales el derecho a manifestarse y participar en eventos políticos”.

Dicho Acto Legislativo introdujo una prohibición para todos los ciudadanos de pertenecer simultáneamente a varios partidos o movimientos políticos que tengan personería jurídica. Empero, es lo cierto que en dicha norma no se estableció la desobediencia a tal prohibición como una causal de pérdida de investidura de los congresistas.

Al Acto Legislativo 01 de 2003 se sumó la entrada en vigencia de la Ley 974 de 2005, que reglamenta la actuación en bancadas para los miembros de las Corporaciones Públicas. En la ponencia para segundo debate al Proyecto de Ley 66 de 2003 Senado, 75 de 2003 Cámara, que dio origen a la aludida ley, se expuso:

"Mediante el proyecto en estudio se busca desarrollar la Reforma Política aprobada por Acto Legislativo número 01 de 2003, en lo que tiene que ver con la actuación en las Corporaciones Públicas de los partidos y movimientos políticos en Bancadas, así como su armonización con el Reglamento del Congreso, Ley 5ª de 1992.

En efecto, mediante el precitado Acto Legislativo se reformó el artículo 108 de la Constitución Política disponiéndose en el inciso 6º, entre otros aspectos, que los "miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuarán en dichas Corporaciones como Bancadas en los términos que señale la ley y de conformidad con las disposiciones adoptadas democráticamente por estas".

La conformación de Bancadas en las Corporaciones Públicas, esto es, Congreso de la República, Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales y Juntas Administradoras Locales, busca como principio organizativo que sus miembros actúen en grupos para facilitar el funcionamiento de las Corporaciones y fortalecer los partidos y movimientos políticos, mediante mecanismos que garanticen la disciplina de partido posibilitándolos para imponer sanciones por la inobservancia a sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido. Igualmente se introduce el respeto a la libertad de voto para casos específicos al establecer que "los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen".⁵

Como se observa, el régimen de bancadas adoptado en la Constitución Política busca que los miembros de una corporación pública de elección popular, elegidos por un mismo partido, actúen en grupo y coordinadamente, para lo cual se deberán emplear mecanismos democráticos de toma de decisiones al interior de dichas corporaciones públicas y de los mismos partidos.

Asimismo, el Régimen de Bancadas busca la optimización del funcionamiento de las corporaciones públicas de elección popular. Este régimen pretende hacer de la función de las Corporaciones Públicas un proceso transparente, eficiente y eficaz, por medio del establecimiento de procedimientos para que los partidos y movimientos políticos tomen sus decisiones de forma más democrática, y para que las actuaciones de sus miembros sean de cara a la ciudadanía.

Además, el artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2003, en lo pertinente a esta exposición, prevé:

"ARTÍCULO 2o. El artículo 108 de la Constitución Política quedará así:

[...]

Los estatutos de los partidos y movimientos políticos regularán lo atinente a su régimen disciplinario interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas.

[...]".

Asimismo, el artículo 4 de la Ley 974 de 2005 prevé:

"Los partidos deberán establecer en sus estatutos las reglas especiales para el funcionamiento de sus bancadas y los mecanismos para la coordinación de sus decisiones dentro de las corporaciones públicas, en las que se establezcan obligaciones y responsabilidades distintas según se trate del cumplimiento de funciones legislativas, de control político o electorales, por parte de la respectiva corporación. Asimismo, determinarán lo atinente a su régimen disciplinario interno. Podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del miembro de la respectiva corporación pública, observando el debido proceso."

Así pues, no sería posible establecer una causal de pérdida de investidura relacionada con la doble militancia, pues, ante la ausencia de sanción en la Constitución Política y las facultades otorgadas a los partidos y movimientos políticos, se debe asumir que corresponde a estos reglamentar dentro de sus estatutos la correspondiente sanción a esta conducta.

2.5.2. Acto Legislativo 01 de 2009

Con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2009 fueron modificados, nuevamente, entre otros, los artículos 107 y 108 de la Constitución Política, así:

"ARTÍCULO 1o. El artículo 107 de la Constitución Política quedará así:

Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica.

Los Partidos y Movimientos Políticos se organizarán democráticamente y tendrán como principios rectores la transparencia, objetividad, moralidad, la equidad de género, y el deber de presentar y divulgar sus programas políticos.

Para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos propios o por coalición, podrán celebrar consultas populares o internas o interpartidistas que coincidan o no con las elecciones a Corporaciones Públicas, de acuerdo con lo previsto en sus Estatutos y en la ley.

En el caso de las consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas y acceso a los medios de comunicación del Estado, que rigen para las elecciones ordinarias. Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral. El resultado de las consultas será obligatorio.

Los directivos de los Partidos y Movimientos Políticos deberán propiciar procesos de democratización interna y el fortalecimiento del régimen de bancadas.

Los Partidos y Movimientos Políticos deberán responder por toda violación o contravención a las normas que rigen su organización, funcionamiento o financiación, así como también por avalar candidatos elegidos en cargos o Corporaciones Públicas de elección popular, quienes hayan sido o fueren condenados durante el ejercicio del cargo al cual se avaló mediante sentencia ejecutoriada en Colombia o en el exterior por delitos relacionados con la vinculación a grupos armados ilegales y actividades del narcotráfico o de delitos contra los mecanismos de participación democrática o de lesa humanidad.

Los partidos o movimientos políticos también responderán por avalar a candidatos no elegidos para cargos o Corporaciones Públicas de Elección Popular, si estos hubieran sido o fueren condenados durante el período del cargo público al cual se candidatizó, mediante sentencia ejecutoriada en Colombia o en el exterior por delitos relacionados con la vinculación a grupos armados ilegales y actividades del narcotráfico, cometidos con anterioridad a la expedición del aval correspondiente.

Las sanciones podrán consistir en multas, devolución de los recursos públicos percibidos mediante el sistema de reposición de votos, hasta la cancelación de la personería jurídica. Cuando se trate de estas condenas a quienes fueron electos para cargos uninominales, el partido o movimiento que avaló al condenado, no podrá presentar candidatos para las siguientes elecciones en esa Circunscripción. Si faltan menos de 18 meses para las siguientes elecciones, no podrán presentar terna, caso en el cual, el nominador podrá libremente designar el reemplazo.

Los directivos de los partidos a quienes se demuestre que no han procedido con el debido cuidado y diligencia en el ejercicio de los derechos y obligaciones que les confiere Personería Jurídica también estarán sujetos a las sanciones que determine la ley.

También se garantiza a las organizaciones sociales el derecho a manifestarse y a participar en eventos políticos.

Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.

PARÁGRAFO TRANSITORIO 1o. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 134, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, autorízase, por una sola vez, a los miembros de los Cuerpos Colegiados de elección popular, o a quienes hubieren renunciado a su curul con anterioridad a la vigencia del presente acto legislativo, para inscribirse en un partido distinto al que los avaló, sin renunciar a la curul o incurrir en doble militancia. (Subraya la Sala).

PARÁGRAFO TRANSITORIO 2o. El Gobierno Nacional o los miembros del Congreso presentarán, antes del 1o de agosto de 2009, un Proyecto de Ley Estatutaria que desarrolle este artículo.

El Proyecto tendrá mensaje de urgencia y sesiones conjuntas y podrá ser objeto de mensaje de insistencia si fuere necesario. Se reducen a la mitad los términos para la revisión previa de exequibilidad del Proyecto de Ley Estatutaria, por parte de la Corte Constitucional"

ARTÍCULO 2o. El artículo 108 de la Constitución Política quedará así:

El Consejo Nacional Electoral reconocerá Personería Jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos. Estos podrán obtenerlas con votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado. Las perderán si no consiguen ese porcentaje en las elecciones de las mismas Corporaciones Públicas. Se exceptúa el régimen excepcional que se estatuya en la ley para las circunscripciones de minorías étnicas y políticas, en las cuales bastará haber obtenido representación en el Congreso.

También será causal de pérdida de la Personería Jurídica de los partidos y movimientos políticos si estos no celebran por lo menos durante cada dos (2) años convenciones que posibiliten a sus miembros influir en la toma de las decisiones más importantes de la organización política.

Los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones. Dicha inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos.

Toda inscripción de candidato incurso en causal de inhabilidad, será revocada por el Consejo Nacional Electoral con respeto al debido proceso.

Los Estatutos de los Partidos y Movimientos Políticos regularán lo atinente a su Régimen Disciplinario Interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo Partido o Movimiento Político o grupo significativo de ciudadanos actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas.

Los Estatutos Internos de los Partidos y Movimientos Políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del Congresista, Diputado, Concejal o Edil por el resto del período para el cual fue elegido. (Subraya la Sala).

PARÁGRAFO Transitorio. Para las elecciones al Congreso de la República a celebrarse en 2010, el porcentaje a que se refiere el inciso primero del presente artículo será del dos por ciento (2%), y no se requerirá del requisito de inscripción con un año de antelación del que habla el inciso 8°.

Como se observa, con este acto legislativo, al igual que con el 01 de 2003, se buscó fortalecer el régimen de bancadas. Se reiteró la prohibición de la doble militancia para lograr la construcción de organizaciones políticas más coherentes con sus posiciones ideológicas y sus programas, y de la misma forma, consolidar su sentido de responsabilidad frente a la ciudadanía.

Además, se establecieron responsabilidades y sanciones para los partidos o movimientos políticos, con la finalidad de evitar la influencia de intereses ilegales en los órganos colegiados de elección popular.

Conjuntamente, se mantuvo la facultad otorgada a los partidos políticos para regular su régimen disciplinario interno y, en consecuencia, determinar cuáles son las sanciones aplicables a las conductas que vulneren el régimen constitucional e interno de los Partidos Políticos.

Sobre este punto, en la exposición de motivos se señaló:

“Exposición de Motivos

Con el objeto de profundizar en la democratización interna de los partidos, su fortalecimiento y su responsabilidad política, dentro de un marco programático y de transparencia en las relaciones entre los poderes públicos, y consciente de la necesidad urgente de proteger el sistema democrático del influjo de agentes y organizaciones criminales, el Gobierno Nacional en ejercicio de la facultad constitucional consignada en el artículo 200 de la Carta, presenta ante el Congreso de la República el presente proyecto de Acto Legislativo, por el cual se adopta una reforma política constitucional.

[...]

Objetivo de la reforma política.

La transparencia electoral, la responsabilidad política de los partidos, la responsabilidad individual e intransferible de los titulares de cargos públicos de elección popular frente al pueblo colombiano y la austeridad y control en la financiación de campañas y partidos son una prioridad para el Gobierno Nacional.

Dentro de un marco de equilibrio, colaboración armónica y respeto mutuo en el ejercicio de sus funciones, los poderes públicos tenemos la oportunidad de fortalecer los mecanismos para erradicar las malas prácticas y costumbres en la política. Ya la reforma política de 2003 viene generando importantes transformaciones en el ejercicio del quehacer político, sin embargo, es necesario hacer un ajuste constitucional y legal para adaptar la legislación a las nuevas y complejas realidades que hoy enfrenta Colombia, buena parte de ellas, fruto necesario de un proceso franco y abierto de depuración de la política.

[...]

b) La doble militancia

Para mantener la disciplina interna de los partidos y la transparencia ante el elector, es necesario definir y regular lo relacionado con la militancia en los partidos. En este punto en concreto, la reforma se propone hacer más exigente y dar mayor alcance a la prohibición constitucional de afiliación simultánea a más de un partido, establecida en el artículo 107 Superior, de manera que la regla constitucional también consagre una obligación para que los militantes de un partido no puedan estar simultáneamente afiliados a otros. Así mismo, se propone prohibir a los miembros de un partido, apoyar candidatos de otros partidos o movimientos. Finalmente, se busca que un miembro de una corporación pública que decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul con suficiente anterioridad a la fecha de la inscripción.

[...]

d) Inhabilidades.

Las inhabilidades son un instrumento de prevención del desvío de la función pública muy utilizado desde la Constitución de 1886 y significativamente ampliado en la Constitución de 1991. Con posterioridad a 1991 mediante el Acto Legislativo 1 de 2004 se adicionó una inhabilidad más, en la que se incurre por haber dado lugar como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada

por sentencia judicial ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño. La jurisprudencia ha desarrollado la noción jurídica de las inhabilidades como la inelegibilidad de una persona para un cargo o responsabilidad pública o la imposibilidad de continuar en el ejercicio del cargo o de la función, en el caso de las inhabilidades sobrevinientes. También ha señalado que el objeto de las inhabilidades es principalmente garantizar la absoluta transparencia de quienes tienen a su cargo el ejercicio de las funciones públicas y generar la confianza de la colectividad en que sus servidores no ponen la función pública al servicio de sus intereses, sino al servicio del interés de la sociedad y que su ejercicio solo está orientado al cumplimiento de los fines estatales.

La pretensión de una reforma política tendiente a garantizar la legitimidad de las Instituciones y a preservar la labor del legislativo de influencias nocivas de los grupos al margen de la ley y de los dineros ilícitos, quedaría incompleta si no se diseñan mecanismos para prevenir la ocurrencia de estos fenómenos que empañan la democracia. En este sentido es indispensable impedir que las personas que han generado la percepción pública de ilegitimidad por haber sido condenadas por delitos contra el libre ejercicio del sufragio puedan postularse a cargos de elección popular, o sean nombrados en otros cargos o se conviertan en contratistas del Estado. Se requiere preservar la dignidad del Congreso de la República como órgano representante del pueblo, la legitimidad de su conformación como expresión real de la voluntad popular, la confianza ciudadana en quienes dictan las leyes y en general, en quienes son elegidos con el voto popular.

En este espíritu, la presente reforma pretende ampliar y perfeccionar el régimen de inhabilidades, otorgando competencia al Consejo Nacional Electoral, para “decidir la revocatoria de la inscripción de los candidatos” antes de la elección del candidato inhabilitado. El marco conceptual para el ajuste al régimen de inhabilidades, está orientado por los siguientes supuestos que si bien no se encuentran taxativamente en la propuesta, animan su inclusión y su eventual reglamentación:

- a) Que la inhabilidad aparezca manifiesta por confrontación directa o mediante documentos públicos;
- b) Que en forma sumaria se dé oportunidad al candidato para ofrecer explicaciones;
- c) Que el partido se niegue a retirar el aval otorgado;
- d) Que la medida sea oportuna;
- e) Que la decisión pueda tener control judicial posterior;
- f) Ello significa que cuando para demostrar la inhabilidad sea necesario un acervo probatorio o hacer interpretaciones jurídicas, debe esperarse a que operen los mecanismos judiciales;
- g) Que debe respetarse el derecho de audiencia y de defensa del candidato cuestionado;
- h) Que debe darse oportunidad al partido para enmendar sus errores; e
- i) Que el mecanismo sea realmente preventivo.

La responsabilidad política de los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos.

Frente al tema de la responsabilidad política, teniendo en cuenta la histórica coyuntura que vive Colombia, en la que los éxitos de la seguridad democrática permiten afirmar con confianza y determinación que los actores armados ya no podrán ejercer la violenta y cruel influencia que ejercieron otrora, se hace necesaria la definición de un régimen sancionatorio de los partidos políticos, extensivo a los movimientos y grupos significativos de ciudadanos, que blinde el ejercicio de la política, contra presiones e influencias criminales.

Con base en este régimen, deberán ser separados de manera clara y eficaz, los linderos entre las conductas individuales de los miembros y candidatos de los partidos y los deberes de diligencia, coherencia programática y responsabilidad pública de las organizaciones partidarias frente a los electores, estableciendo causales de responsabilidad individual y colectiva, que castiguen con severidad las conductas personales o grupales que sean violatorias de la Constitución y/o la ley; todo ello sin afectar la adecuada, justa y transparente representación política en los órganos de elección popular. Para dar mayor alcance al tema de la responsabilidad política, será prioritario avanzar en materias como la del funcionamiento organizado y programático de las bancadas y el combate a la doble militancia.

[...]”.⁶

Así, la Sala advierte un nuevo intento por fortalecer los partidos y movimientos políticos, con la intención de desligar la actividad política de “malas prácticas y costumbres” y evitar la injerencia de actividades ilícitas, en especial frente a la financiación de las campañas.

Con respecto a la prohibición de doble militancia, no se encuentran cambios relevantes, dado que se mantuvo la posición fijada en el Acto Legislativo 01 de 2003, en el sentido de otorgar la posibilidad a los partidos políticos de sancionar dicha conducta en sus estatutos internos.

En Sentencia C-342/06, la Corte Constitucional señaló que la proscripción de la doble militancia buscó consolidar partidos y movimientos políticos fuertes para evitar que algunos ciudadanos interfirieran indebidamente en el funcionamiento de una organización política a la cual realmente no pertenecen.

Como lo ha considerado la Sección Primera de esta Corporación, la proscripción de la doble militancia pretende fortalecer a los partidos políticos,

por lo tanto, le corresponde a éstos “ejercer mediante sus reglamentaciones internas el control y vigilancia para evitar que sus afiliados incurran en doble militancia, con las consecuencias que ello les acarrearía”⁷. De igual manera, indicó que el derecho que la Constitución le reconoce a todos los nacionales de fundar y organizar partidos y movimientos políticos, al igual que aquel de afiliarse y retirarse de los mismos, implica “deberes y obligaciones referidos no sólo a los partidos y movimientos políticos, sino también a los ciudadanos que los conforman, por ello la prohibición de la doble militancia, establecida en el inciso segundo del artículo 107 de la C.N. reformado por el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2003”⁸.

En efecto, ninguna de las reformas tipificó una sanción por incurrir en doble militancia. Dicha conducta fue prevista como contraria a la disciplina de partido y, como tal, es a éstos a los que les corresponde sancionarla. Incluso, se prescribe la expulsión como sanción límite, la cual puede incluir la pérdida del derecho de voto del Congresista, Diputado, Concejal o Edil por el resto del período para el cual fue elegido.

Se reitera, la pérdida de investidura no fue prevista como sanción a ninguna de las prohibiciones señaladas en los Actos Legislativos 01 de 2003 y 01 de 2009, excepto la relacionada con los topes de financiación de las campañas.

Al respecto, en el inciso 7 del artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2009, que modificó el artículo 109 de la Constitución Política, se indicó:

“Para las elecciones que se celebren a partir de la vigencia del presente acto legislativo, la violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo. La ley reglamentará los demás efectos por la violación de este precepto”.

Es claro entonces, que la prohibición a que se hace referencia cobija a los congresistas como miembros de corporaciones públicas elegidos por voto popular. En este sentido, la Sala resalta que con esta reforma se adicionaron las causales de pérdida de investidura previstas en los artículos 110 y 183 de la Constitución Política.

2.6. Caso Concreto

Según el actor, el demandado al ser expulsado del Partido Cambio Radical no podía disponer de la curul que le fue asignada, pues ésta pertenecía al partido hasta la finalización del periodo correspondiente. Indicó que el Representante incurrió en doble militancia, dado que actuó como congresista a nombre del Partido de Unidad Nacional, pero con una curul del Partido Cambio Radical.

Conforme con la demanda, el hecho que se aduce como causal de inhabilidad está previsto en el inciso 2 del artículo 107 de la Constitución Política -modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2003 y por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2009-.

Ahora bien, como se señaló, la Sala estima que la doble militancia política no constituye causal de pérdida de investidura, pues, se reitera, la Constitución Política no la previó como sanción a dicha conducta. Además, como se vio, es menester de los partidos o movimientos políticos imponer sanciones a los que incurran en doble militancia.

Como se advirtió precedentemente, la consagración de las inhabilidades para ser elegido a los cargos de representación popular, en cuanto conllevan restricciones al derecho a elegir y ser elegido, debe ser expresa, al tiempo que su interpretación no admite aplicación extensiva o analógica.

En el caso de los congresistas, habida cuenta que la pérdida de investidura es la sanción más grave que se les puede imponer, pues implica la separación inmediata de sus funciones como integrantes de la Rama Legislativa y la inhabilidad permanente para serlo de nuevo en el futuro, se requiere que el proceso se adelante con plena observancia de las garantías y requisitos constitucionales del debido proceso⁹, entre los cuales se encuentra el principio de legalidad de la pena y de la sanción.

Además, según el artículo 108 de la Constitución Política corresponde a los estatutos de los partidos políticos regular su régimen disciplinario interno y señalar las sanciones por las faltas en que incurran sus miembros, dentro de las que se pueden incluir las consecuencias por la doble militancia política. Por consiguiente, es dentro de ese contexto normativo que se debe examinar la aplicabilidad de la prohibición de la doble militancia política.

Para decidir el cargo basta señalar que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación¹⁰, en forma reiterada, se ha pronunciado en el sentido de que incurrir en la prohibición contenida en el inciso segundo del artículo 107 de la Constitución Política por sí solo no constituye inhabilidad para ser congresista, de la que pueda derivarse causal de pérdida de investidura.

De otra parte, la Sala considera pertinente aclarar que si bien la afiliación del demandado al Partido de Unidad Nacional se dio bajo el amparo del párrafo transitorio 1 del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2009, que modificó el artículo 107 de la Constitución Política, no es del caso analizar la aplicabilidad de dicha norma al presente asunto, toda vez que no modificó el régimen sancionatorio de la doble militancia.

Al respecto, en el Acto Legislativo No. 01 de 2009 se señaló lo siguiente:

“Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 134, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, autorízase, por una sola vez, a los miembros de los Cuerpos Colegiados de elección popular, o a quienes hubieren renunciado a su curul con anterioridad a la vigencia del presente acto legislativo, para inscribirse en un partido distinto al que los avaló, sin renunciar a la curul o incurrir en doble militancia.”

Dicha norma, de manera transitoria, dejó en suspenso la figura de la doble militancia y permitió el cambio de partido o movimiento político sin ninguna consecuencia para el congresista. Los congresistas quedaron autorizados a ejercer el derecho fundamental a ser parte de una colectividad política distinta a la que avaló su candidatura inicial, dentro de los dos meses siguientes a la fecha de entrada en vigencia de dicho Acto Legislativo.

Pertenecer a un partido político y en esa medida pretender las curules necesarias para que ese partido haga valer sus tesis en el congreso es un derecho fundamental. El ejercicio de un derecho fundamental, por regla general, no puede implicar una sanción.

Sin embargo, todos los derechos tienen límites. El abuso del derecho puede originar una sanción, pero dicha sanción, se reitera, debe atender al criterio de legalidad, requisito que no se cumple en el sub iudice, toda vez que no se prevé sanción alguna por doble militancia.

Finalmente, si se entiende la doble militancia como la vinculación simultánea a dos partidos o movimientos políticos, de las pruebas que obran en el expediente se concluye que no está acreditada, pues el acto de expulsión de Cambio Radical fue proferido el 1 de abril de 2009 (folios 69 a 81 del cuaderno principal) y la aceptación de ingreso al Partido de Unidad Nacional se produjo con efectos a partir del 21 de julio del mismo año, mediante Resolución No. 245 del 20 de agosto de 2009 (folio 85 y 86 del cuaderno principal).

Así pues, como la doble militancia no se encuentra prevista como causal de inhabilidad o incompatibilidad para congresistas y los artículos 109, 110 y 183 de la Constitución Política no la contemplan como causal de pérdida de investidura, se denegará la solicitud de pérdida de investidura del congresista Roy Leonardo Barreras Montealegre.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A

DESESTÍMASE la excepción formulada por el Ministerio Público.

DENÍEGASE la solicitud de pérdida de investidura del Representante a la Cámara Roy Leonardo Barreras Montealegre, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

Comuníquese esta decisión a la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, al Consejo Nacional Electoral y al Ministerio del Interior y de Justicia, para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

LA ANTERIOR SENTENCIA FUE DISCUTIDA Y APROBADA POR LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ESTA CORPORACIÓN EN SESIÓN DE LA FECHA.

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

PRESIDENTE

GLADYS AGUDELO ORDÓÑEZ

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

GERARDO ARENAS MONSALVE

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

RUTH STELLA CORREA PALACIO

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

ENRIQUE GIL BOTERO

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN
FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA

MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN
CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

MAURICIO TORRES CUERVO

ALFONSO VARGAS RINCÓN

OLGA VALLE DE LA HOZ

DANILO ALFONSO ROJAS BETANCOURTH

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

^[1] El artículo 4 de la Ley 144 de 1994 señala que “Cuando la solicitud sea presentada ante el Consejo de Estado por un ciudadano, ésta deberá formularse por escrito y contener, al menos:

- a) Nombres y apellidos, identificación y domicilio de quien la formula;
- b) Nombre del Congresista y su acreditación expedida por la Organización Electoral Nacional;
- c) Invocación de la causal por la cual se solicita la pérdida de la investidura y; su debida explicación;
- d) La solicitud de práctica de pruebas, si fuere el caso;
- e) Dirección del lugar en donde el solicitante recibirá las notificaciones a que haya lugar.

PARÁGRAFO. No será necesario formular la solicitud a través de apoderados”.

^[2] Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-497 del 3 de noviembre de 1994.

^[3] Corte Constitucional. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Sentencia C-247 de 1995.

^[4] Cfr, entre otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 10 de diciembre de 2002, Exp. 2002 1027 (PI-055), C.P. doctor Germán Ayala Mantilla; de 27 de enero de 1998, Exp. AC-5397. C.P. doctor Ricardo Hoyos Duque; de 13 de julio de 2004, Exp. PI-2004-0454, C.P. doctora Ana Margarita Olaya Forero; y concepto 855 de 8 de julio de 1996 de la Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. doctor Javier Henao Hidrón.

^[5] Gaceta del Congreso 277 del 28 de mayo de 2005.

^[6] Gaceta del Congreso 558 de 2008.

^[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 1º de octubre de 2004, M.P. Camilo Arciniegas Andrade. Actor: Saúl Villar Jiménez. Demandado: Luis Fernando Olivares Rodríguez.

^[8] Ibídem.

^[9] Corte Constitucional, sentencia C-247 de 1 de junio de 1995, M.P. doctor José Gregorio Hernández Galindo.

^[10] Sentencias PI-1441 y PI-1463 del 11 y 25 de mayo de 2004, respectivamente.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 14:13:46