

PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA POR CONFLICTO DE INTERESES - Regulación legal / CONFLICTO DE INTERESES EN PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA - Concepto. Antecedente jurisprudencial / INTERESES EN PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA - Características. Antecedente jurisprudencial

En cuanto al concepto del interés del congresista que puede entrar en conflicto con el interés público, la Sala ha explicado que el mismo debe ser entendido como “una razón subjetiva que torna parcial al funcionario 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” y como “el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista o los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto”

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 133 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 123

NOTA DE RELATORIA: Sobre el concepto de interés en pérdida de investidura, Consejo de Estado, sentencia de 19 de marzo de 1996, Rad AC3300, MP. JOAQUIN BARRETO RUIZ. Sobre las características del interés como causal de pérdida de investidura, Consejo de Estado, sentencia de 19 de julio de 1991, Rad – Ac 1433, MP. Diego Younes Moreno, de 26 de julio de 1994, Rad AC-1499, MP. Delio Gomez Leyva

REGIMEN DE IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES DE CONGRESISTAS – Regulación legal / IMPEDIMENTO DE CONGRESISTA - Concepto. Procedimiento. Efecto

Es por tanto el impedimento, la expresión a través de la cual el congresista cumple con su deber “de poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración”, para cuyo efecto debe presentar una comunicación escrita al Presidente de la comisión o corporación legislativa donde se trate el asunto que lo obliga, de conformidad con lo previsto en la Ley 5 de 1992

FUENTE FORMAL: LEY 5 DE 1992 – ARTICULO 286 / LEY 5 DE 1992 - ARTICULO 291 / LEY 5 DE 1992 – ARTICULO 292 / LEY 5 DE 1992 – ARTICULO 293 / LEY 144 DE 1994 - ARTICULO 116

RECUSACION DE CONGRESISTA - Concepto / RECUSACION DE CONGRESISTA - Procedimiento

La recusación es el instrumento que procede ante la falta de manifestación y trámite de un impedimento, para separar al congresista del debate y aprobación de un asunto en relación con el cual no podría participar de manera libre e imparcial por la presencia de su interés particular y directo que entraría en conflicto con el interés general que está llamado a imperar en el ejercicio de la función pública que le corresponde como Congresista.

FUENTE FORMAL: LEY 5 DE 1992 - ARTICULO 1992 / LEY 5 DE 1992 - ARTICULO 59

PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA POR INTERES DIRECTO DE CARACTER MORAL – Declaración. Participación en resolución de recurso de

apelación de ingreso a partido político e imposición de sanción

El Representante Barrios Barrios atendió la explicación que previamente había dado el Secretario de la Corporación y con sujeción a la misma participó en la resolución del recurso de apelación que había interpuesto el Representante Silva Meche para que se revocara la decisión de la Mesa Directiva, en el entendido de que el señor Barrios Barrios y otros 4 Congresistas no pertenecían al Partido de la U, porque no habían salido formalmente del Partido Cambio Radical. Por todo lo anterior, la Sala considera demostrada la existencia del interés particular del Congresista Barrios Barrios, consistente en definir su inclusión al Partido de la U y, en la práctica, excluir la aplicación de la sanción impuesta por el partido Cambio Radical, interés que evidenció cuando adelantó una acción de tutela con el propósito de que se dejara sin efecto dicha medida y cuando impugnó su validez ante el Consejo Nacional Electoral. Dicho interés es de tipo moral, toda vez que corresponde a un aspecto inmaterial de su titular, consistente en determinadas facultades inherentes a su condición de Congresista. Está igualmente demostrada la concurrencia de ese interés directo, particular y actual, con el interés público que se realiza mediante el ejercicio legítimo de la función legislativa. Así pues, el Congresista Barrios Barrios antepuso su interés directo y particular -de lograr el reconocimiento como miembro del Partido de la U y la ineficacia de la sanción impuesta por Cambio Radical- frente al deber constitucional y legal de ejercer sus funciones de Congresista con transparencia e imparcialidad. Y con su participación en la resolución del recurso de apelación -interpuesto con el objeto de que se revocara la decisión del Presidente de la Cámara encaminada a reconocer el ingreso al Partido de la U del Representante Barrios y de otros 4 Congresistas, como también a inaplicar la sanción impuesta a los mismos por el Partido Cambio Radical- incumplió el deber de *“poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración”* previsto en el artículo 182 de la Constitución Política y en el numeral 6 del artículo 268 de la Ley 5 de 1992.

PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA POR INTERES DIRECTO - Intencionalidad o elemento subjetivo

La Sala no ha sido explícita ni uniforme en señalar la intencionalidad o elemento subjetivo como un elemento determinante de la causal de pérdida de investidura que se analiza -violación del conflicto de intereses- entendido como i) *“el saber”* de la existencia de un impedimento que conduciría a un choque entre el interés propio del Congresista y el interés general que orienta el ejercicio de sus funciones legales o ii) el *“querer”* actuar en su correspondiente Cámara, a pesar de dicho conocimiento. Si embargo la Sala, con apoyo en la regulación legal del impedimento, sí ha destacado, al ocuparse de examinar o resolver asuntos relacionados con conflictos de intereses, que el congresista conozca su situación y sea consciente de la posible colisión que habría de darse si ejerce las funciones que se le han encomendado en esas circunstancias. Y es natural que deba saber o conocer su situación frente al ejercicio de sus funciones legales, si se tiene en cuenta que es deber del Congresista, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 6, artículo 268 de la Constitución, *“Poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración”*, deber de informar que se traduce en la obligación comunicar, advertir, explicar o señalar algo, cuestión que de manera obvia exige el previo conocimiento de lo que se deba transmitir.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 268 NUMERAL 6

CONSEJO SE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GOMEZ

Bogotá D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-01219-00(PI)

Actor: CESAR ALBERTO SIERRA AVELLANEDA

Demandado: LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS

Procede la Sala a decidir la solicitud de pérdida de investidura formulada contra el Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios.

I. ANTECEDENTES:

1. Demanda

Fue presentada el 10 de noviembre de 2009 por el señor César Alberto Sierra Avellaneda, con el objeto de que se decrete la pérdida de investidura del Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios, con fundamento en la causal de violación al régimen de conflicto de intereses, establecida en los artículos 182 y 183 numeral 1 de la Constitución Política, 122, 124, 268, 286, 292 y 293 de la Ley 5ª de 1992.

1.1. Hechos de la demanda.

Como fundamento de la solicitud el actor expuso los siguientes hechos:

“1. El señor LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS, se inscribió ante la Organización Electoral en calidad de candidato a la Cámara de Representantes por la circunscripción electoral de Bogotá D.C. según copia del formulario E-6 el día 6 de Febrero de 2006.

2. Como se demuestra con las copias auténticas del Acta de Declaratoria de Elección, expedida por la Dirección de Gestión Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil, el señor LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS, fue electo como Representante a la Cámara por la circunscripción electoral de Bogotá D.C., para el período constitucional de 2006-2010, luego de las justas electorales de marzo 12 de 2006.

3. El Congresista *LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS*, participó en la sesión del martes 1º de septiembre de 2009 de la Plenaria de la Cámara de Representantes, la cual consta en el Acta No. 201 publicada en la Gaceta del Congreso No. 991 del lunes 5 de octubre de 2009.

4. En dicha sesión se citó a la Honorable Cámara de Representantes para debatir y votar el informe de conciliación referente al Proyecto de Ley No. 138 de 2008 Cámara, 242 de 2008 Senado, 'Por medio de la cual se convoca a un Referendo Constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de Reforma Constitucional'.

5. Los Congresistas *LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS*, *ÁNGEL CUSTODIO CABRERA BÁEZ*, *JOSÉ IGNACIO BERMÚDEZ SÁNCHEZ*, *FELIPE FABIÁN OROZCO VIVAS* y *MARÍA VIOLETA NIÑO MORALES* fueron objeto de un interesante debate, en cuanto habían sido sancionados por parte del Partido Cambio Radical, con la privación del ejercicio del derecho al voto, conforme a lo previsto en el artículo 108 de la Constitución Política, en el que se consagra la exigibilidad del régimen de bancadas.

6. Luego de haberse desarrollado un escueto debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes, el Presidente de dicha Corporación avaló a los citados parlamentarios para participar en el debate y votación del proyecto de ley en cuestión.

7. En efecto, una vez resuelta por la Presidencia de la Cámara de Representantes, la controversia planteada acerca de la posibilidad o no que tenían los citados parlamentarios para participar en la sesión del día martes 1º de septiembre de 2009. Se inició la sesión de cuya habilitación se derivó la aprobación del orden del día.

8. Al examinar con detenimiento el ACTA de la votación, se encuentra el siguiente hecho y es que el Representante *LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS* involucrado en la definición de su situación jurídica, actuó como juez y parte, negándose para sí mismo la aplicación de la sanción impuesta, lo que le permitió participar en el debate y aprobación del Proyecto de Ley No. 138 de 2008 Cámara, 242 de 2008 Senado.

9. Es en el citado hecho Honorables Consejeros en donde se encuentra el fundamento para solicitar la pérdida de investidura del parlamentario demandado, pues es claro que la decisión que tomó le reportó un beneficio, utilidad o provecho de tipo personal, en menoscabo de la rectitud, pulcritud, transparencia, imparcialidad y supremacía del interés público, como valores fundamentales que se protegen a través de la institución del conflicto de intereses de tipo moral. En efecto, un examen del Acta de la votación demuestra como el citado congresista participó en la adopción de la decisión y de una manera determinante, pues sin su voto no se hubiese logrado el quórum mínimo requerido de 84 votos, cuando existía un interés directo en la determinación adoptada, como se infiere del artículo 286 de la Ley 5ª de 1992 y del artículo 182 de la Constitución Política. De comprobarse lo anterior, la intervención y participación en el debate y aprobación del proyecto representa un interés directo, el cual pone al congresista inequívocamente frente a un verdadero conflicto de intereses y, por ende, frente al decreto de pérdida de investidura" (fols. 1 a 2 c. ppal).

1.2 Fundamentos del cargo propuesto.

El actor expuso lo siguiente para sustentar la configuración de la causal alegada:

“el Representante LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS involucrado en la definición de su situación jurídica, actuó como juez y parte, negándose para sí mismo la aplicación de la sanción impuesta, lo que le permitió participar en el debate y aprobación del Proyecto de Ley No. 138 de 2008 Cámara, 242 de 2008 Senado.

Es en el citado hecho Honorables Consejeros en donde se encuentra el fundamento para solicitar la pérdida de investidura del parlamentario demandado, pues es claro que la decisión que tomó le reportó un beneficio, utilidad o provecho de tipo personal, en menoscabo de la rectitud, pulcritud, transparencia, imparcialidad y supremacía del interés público, como valores fundamentales que se protegen a través de la institución del conflicto de intereses de tipo moral. En efecto, un examen del Acta de la votación demuestra cómo el citado congresista participó en la adopción de la decisión y de una manera determinante, pues sin su voto no se hubiese logrado el quórum mínimo requerido de 84 votos, cuando existía un interés directo en la determinación adoptada, como se infiere del artículo 286 de la Ley 5ª de 1992 y del artículo 182 de la Constitución Política. De comprobarse lo anterior, la intervención y participación en el debate y aprobación del proyecto representa un interés directo, el cual pone al congresista inequívocamente frente a un verdadero conflicto de intereses y, por ende, frente al decreto de pérdida de investidura”. (fol. 2 c. ppal).

Explicó que los Congresistas tienen el deber de informar a la Corporación a la cual pertenecen sobre las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en asuntos sometidos a su conocimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 182 de la Constitución Política; agregó que a través de la figura del impedimento deben acatar lo previsto en esta norma constitucional, desarrollada en el artículo 268 de la Ley 5ª de 1992 que establece los deberes de los congresistas y en el artículo 286 de la misma Ley que determina los elementos del conflicto de intereses.

El actor señaló que el régimen de conflicto de intereses resulta aplicable en el trámite y decisión de cualquier asunto sometido a consideración de los Congresistas, tales como el trámite legislativo, la votación de las decisiones de los recursos de apelación y la integración de cualquier comisión de conciliación, razón por la cual es claro que un parlamentario incurre en la violación al régimen de conflicto de intereses cuando, a pesar de tener un interés directo de tipo moral o económico en el trámite de un asunto sometido a su consideración, no lo pone de presente ante la Corporación a la cual pertenece a través del impedimento que de ser aceptado, lo

hubiera separado del conocimiento del asunto, de conformidad con lo previsto en los artículos 124, 292 y 293 de la Ley 5ª de 1992.

El impedimento entonces, según lo afirma el demandante, encuentra sustento en el conflicto de intereses que afecta la transparencia de las decisiones sometidas a consideración del congresista, de tal forma que su manifestación y posterior aceptación evita que las decisiones adoptadas se determinen bajo el interés particular.

Resaltó que la violación al régimen de conflicto de intereses se presenta cuando se prueba la concurrencia entre el interés privado –que debe ser de tipo moral o económico- y el interés público. Al respecto destacó que se debe determinar la existencia de un interés privado, es decir, que por el ejercicio de sus funciones se produzca a su favor un resultado que lo beneficie y que supere el interés general, así como verificar que el interés privado sea actual, directo y de tipo moral o económico. Y precisó que el conflicto de interés objeto de estudio en este caso es de tipo moral, el cual se traduce en un beneficio diferente al pecuniario, esto es, una utilidad de tipo personal o familiar que menoscaba la transparencia ética.

Concluyó que hay lugar a decretar la pérdida de investidura del congresista Luis Felipe Barrios Barrios por la violación al régimen del conflicto de intereses, porque, a su juicio, se acreditaron todos los elementos mencionados para su configuración. Explicó:

“Los citados Congresistas fueron objeto de un interesante debate, en cuanto habían sido sancionados por parte del Partido Cambio Radical, con la privación del ejercicio del derecho al voto, conforme a lo previsto en el 108 (sic) de la Constitución Política, en el que se consagra la exigibilidad del régimen de bancadas. Dicha sanción se produjo el día 31 de agosto y fue notificada a la Plenaria de la Cámara de Representantes el día 1º de septiembre de 2009. Los parlamentarios reseñados en el interregno del trámite del proceso sancionatorio a cargo del Partido Cambio Radical –colectividad de la cual eran miembros y de cuyo favor habían logrado su elección- decidieron sin mediar renuncia hacer uso de la figura del ‘transfuguismo’ consagrada en el parágrafo transitorio 1º del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2009, para evadir y eludir la sanción a ellos impuesta. En este sentido, mediante Resolución No. 247 del 30 de agosto de 2009, expedida por el Director Único y el Secretario General del Partido Social de Unidad Nacional, se formalizó el ingreso de los citados parlamentarios a la filas del referido partido de la U.

(...).

Sin embargo, en esa sesión fúnebre para la democracia, se presentó un acontecimiento adicional, el cual legitima la solicitud de pérdida de investidura del congresista LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS, por incurrir en un conflicto de intereses de tipo moral.

(...).

(...) Al examinar con detenimiento el ACTA de votación, se encuentra el siguiente hecho y es que los Congresistas involucrados en la definición de su situación jurídica, actuaron como juez y parte, negándose para sí mismos la aplicación de la sanción impuesta, lo que les permitió participar en el debate y aprobación del Proyecto de Ley No. 138 de 2008 Cámara, 242 de 2008 Senado.

Es en el citado hecho Honorables Consejeros en donde se encuentra el fundamento para solicitar la pérdida de investidura del parlamentario demandado, pues es claro que la decisión que tomó le reportó un beneficio, utilidad o provecho de tipo personal, en menoscabo de la rectitud, pulcritud, transparencia, imparcialidad y supremacía del interés público, como valores fundamentales que se protegen a través de la institución del conflicto de intereses de tipo moral. En efecto, un examen del Acta de votación demuestra cómo el citado congresista participó en la adopción de la decisión y de una manera determinante, pues sin su voto no se hubiese logrado el quórum mínimo requerido de 84 votos, cuando existía un interés directo en la determinación adoptada, como se infiere del artículo 286 de la Ley 5ª de 1992 y del artículo 182 de la Constitución Política.

No cabe duda que riñe con cualquier consideración mínima acerca de la moral y la ética, sobre quienes se está definiendo una apelación, voten su apelación, con la consecuencia inmediata de habilitar su participación en el trámite de un proyecto de ley. En este sentido, obsérvese cómo, ningún reclamo puede realizarse del hecho de haber votado la iniciativa legislativa No. 138 de 2008 Cámara, 242 de 2008 Senado; pues el conflicto de intereses de orden moral, se produjo única y exclusivamente en el momento de votar la apelación frente a la decisión de la Presidencia de la Cámara de Representantes, a través de la cual se desconoció la sanción del Partido Cambio Radical” (fols. 2 a 12 c. ppal).

2. Trámite

2.1 La demanda se admitió mediante providencia del 23 de noviembre de 2009, en la cual se dispuso la notificación personal del Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios y del señor Agente del Ministerio Público (fols 100 a 103 c. ppal.).

2.2 El Representante a la Cámara demandado presentó escrito a través del cual se opuso a la admisión de la demanda con fundamento en que a través de un fallo de tutela se había dejado sin efecto la sanción impuesta en su contra por el

Partido Cambio Radical. Agregó que al no existir la decisión sancionatoria y, por ende, la votación efectuada en la Cámara de Representantes por dicho tema, el fundamento de hecho de la solicitud de pérdida de investidura carece de sustento (fols. 110 a 112 c. ppal).

2.3 Mediante auto del 25 de enero de 2010 se negó la reposición de la providencia que admitió la solicitud de pérdida de investidura, con fundamento en que el demandado sustentó su recurso en hechos y argumentos relacionados con la prueba de los supuestos jurídicos de fondo relacionados con la prosperidad o no de la causal de pérdida de investidura que invocó y fundamentó el accionante, cuestión que precisamente debe examinarse y resolverse al momento de dictar sentencia (fols. 156 a 160 c. ppal).

3. Contestación de la demanda

En escrito radicado el 2 de febrero de 2010, el demandado se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, en apoyo de lo cual alegó que la solicitud de pérdida de investidura es improcedente por las razones que la Sala sintetiza de la manera siguiente:

- El objeto del régimen del conflicto de intereses es preservar la rectitud de las actuaciones de los Congresistas y en este caso no hubo violación alguna a dicho régimen;

- Mediante comunicación del 28 de agosto de 2009, el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical citó al Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios para el día 31 siguiente "*para ser escuchado*", sin indicar la actuación o tema al cual se refería la citación, razón por la cual el Congresista desconocía el contenido de alguna actuación disciplinaria en su contra;

- El 30 de agosto de 2009, amparado en lo dispuesto en el artículo 1º del párrafo transitorio del Acto Legislativo No. 01 de 2009, el Representante Barrios Barrios expresó a las Directivas del Partido Social de Unidad Nacional su intención de pertenecer a esa colectividad. Ese mismo día el Congresista renunció al Partido Cambio Radical, la cual se materializó el 31 de agosto de 2009;

- El 1 de septiembre de 2009 el Representante Barrios Barrios recibió la comunicación No. 027 con fecha del 31 de agosto de 2009, por medio de la cual la Directiva del Partido Cambio Radical lo sancionó a él y a otros Congresistas con restricción al derecho al voto en las Comisiones Legislativas y en las Plenarias de sesiones ordinarias y extraordinarias de la Cámara de Representantes por el resto del período para el cual fue elegido con el aval del Partido Cambio Radical;

- En consideración a que al demandado se le impuso una sanción cuando ya no pertenecía al Partido Cambio Radical y dentro de un proceso que se adelantó con violación al debido proceso, el Representante a la Cámara Barrios ejerció la acción de tutela, proceso en cuyo desarrollo se dictó sentencia en primera instancia el 25 de noviembre de 2009 y mediante ella se tuteló el derecho fundamental al debido proceso y al derecho de defensa, se dejó sin efecto la sanción impuesta por medio del Acto No. 027 del 31 de agosto de 2009 y se ordenó al Partido Cambio Radical ajustar a la ley los Estatutos en relación con la imposición de sanciones a los integrantes de dicho partido, decisión judicial de inmediato cumplimiento;

- El Partido Cambio Radical apeló la sentencia proferida dentro del juicio de tutela, impugnación que fue resuelta mediante providencia del 1 de febrero de 2010, a través de la cual se confirmó el fallo de primera instancia, *“de forma que la sanción impuesta por Cambio Radical al representante BARRIOS BARRIOS desapareció de la vida jurídica y por tanto ese Despacho no puede considerarla en la presente actuación”*;

- El Secretario General del Partido Cambio Radical formuló denuncia penal contra el Presidente de la Cámara de Representantes por permitir el ejercicio del derecho al voto a los Congresistas sancionados por dicho partido político el 1 de septiembre de 2009;

- Al resolver acerca de la denuncia, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, se inhibió de abrir investigación alguna contra el Presidente de la Cámara de Representantes, toda vez que la sanción impuesta por el Partido Cambio Radical a varios Congresistas no estaba ejecutoriada;

Con fundamento en los hechos anteriormente expuestos, el demandado concluyó:

“Así las cosas, si la acción de pérdida de Investidura se fundamenta en el hecho de haber votado en la sesión de la Cámara de Representantes el 1 de septiembre de 2009, estando sancionado el representante BARRIOS BARRIOS por el partido Cambio Radical, según pronunciamiento No. 027 del 31 de agosto de 2009, y el mismo hoy no tiene una vida jurídica por decisión judicial, ratifica plena validez, la actuación del representante LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS, debiendo esa Honorable Corporación rechazar por improcedente las solicitudes de la acción interpuesta.

Finalmente, al no existir en la vida del Derecho sanción alguna en contra del Representante LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS, no puede predicarse que con su voto realizado el 1 de septiembre de 2009, en la plenaria de la Cámara de Representantes se haya incurrido en conflicto de intereses, por el contrario, el congresista cumplió con los deberes constitucionales y legales que la investidura le imponen” (fols. 161 a 166 c. ppal).

4. Etapa probatoria

Mediante providencia del 4 de febrero de 2010, adicionada por auto del 9 de marzo de 2010, se decretaron las pruebas legal y oportunamente solicitadas (fols. 168 a 170 y 226 a 229 c. ppal).

Vencido el período probatorio, se citó a las partes para la celebración de la audiencia pública, mediante providencias proferidas los días 6 y 8 de abril de 2010 (fols. 235 y 243 c. ppal).

5. Audiencia Pública.

Se realizó el 20 de abril de 2010, con presencia del Procurador Quinto Delegado (E) ante el Consejo de Estado, del Representante a la Cámara demandado Dr. Luis Felipe Barrios Barrios y de su apoderado judicial, sin la comparecencia del demandante.

5.1 El Procurador Quinto Delegado ante el Consejo de Estado (E) en su concepto solicitó acoger la solicitud de pérdida de investidura del Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios por violación al régimen del conflicto de intereses, en cuanto el demandado participó en la votación mediante la cual se denegó el recurso de apelación interpuesto contra la decisión adoptada por la Presidencia de la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, consistente en tenerlo como miembro del Partido de la U desde el 30 de agosto de 2009 y desconocer la sanción impuesta por el Partido Cambio Radical.

Señaló que el único cargo de la solicitud de pérdida de investidura se sustentó en el hecho de que el Congresista demandado no se declaró impedido para participar y votar en el debate suscitado con ocasión del recurso de apelación interpuesto por el Representante a la Cámara Julián Silva Meche.

Al respecto indicó que se acreditaron todos los elementos que configuran el conflicto de intereses, en tanto el Congresista demandado participó en el debate y votación de la sesión realizada el martes 1º de septiembre de 2009, en la cual se trataron dos puntos: (i) la solicitud elevada por el Partido Cambio Radical para aplicar la sanción impuesta a varios parlamentarios el 31 de agosto de 2009, consistente en la pérdida de voto, entre ellos el demandado; y (ii) la petición formulada por el Partido de la U, consistente en aceptar y, por tanto, tener como integrantes de dicho partido político a varios Representantes a la Cámara, entre otros al Congresista Barrios Barrios, a partir del 30 de agosto de 2009, *“a quienes se les había aceptado su ingreso mediante resoluciones expedidas por el Director Único y el Secretario General del Partido Social de Unidad Nacional –Partido de la U-“*.

En relación con el primer punto consideró probada la decisión que adoptó la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, consistente en tener como integrantes del Partido de la U a tales Congresistas, entre ellos al señor Luis Felipe Barrios Barrios, así como el recurso de apelación interpuesto por el Representante Silva Meche bajo el argumento de que el Partido Cambio Radical no había aceptado la renuncia de tales Congresistas, controversia que se resolvió a través de la votación, en la cual participaron los Representantes a la Cámara involucrados en el debate, incluido el demandado, y que finalizó con 82 votos negativos y 5 votos positivos, es decir, con la confirmatoria de la decisión impugnada.

A juicio del Ministerio Público, la decisión debatida a través del recurso de apelación afectaba de manera directa y personal al Congresista Barrios Barrios, por cuanto al habersele aceptado como integrante del Partido de la U, adquirió todos los derechos que tal condición le otorgaba y adicionalmente se libró de la sanción impuesta por el Partido Cambio Radical, circunstancia de la cual concluyó que existió un interés directo del demandado consistente en *“hacer que el recurso interpuesto por el Representante Silva Meche fuera resuelto en forma negativa”*,

es decir el demandado obtuvo un beneficio cierto al actuar como juez de la apelación “sin escrúpulo alguno” en procura de ser habilitado para votar, cuando debió dejar la decisión al buen juicio de los demás Congresistas, máxime cuando el debate giraba en torno a una controversia de naturaleza particular que lo vinculaba directamente como sujeto procesal.

Explicó que si bien la Ley 5 de 1992 establece como un derecho-deber de los Congresistas participar en los debates y en las votaciones de las decisiones que les sean sometidas, también consagra la obligación que tienen de declarar su impedimento en los eventos en los cuales se configure alguna causal constitutiva de conflicto de intereses y aclaró que la participación reprobada del demandado no se dio en el escenario legislativo sino que el conflicto se tipificó durante el mecanismo de control que ejerció el Congresista que apeló la decisión consistente en tener a varios parlamentarios como integrantes del Partido de la U. Añadió:

“Considera innecesario ésta Delegada ahondar en este punto, pues basta con reseñar cómo en materia política y con ocasión del transfugismo la actividad de los Parlamentarios reviste un carácter más personal que político, como el de dejar de pertenecer a determinada colectividad y como consecuencia de todo ello litigar en defensa propia cuando arrecian las objeciones y censuras.

(...).

De allí que si el fin del recurso de apelación es el de obtener una ‘apreciación más objetiva de los hechos (...) para llegar a una certeza jurídica’, implica que las personas que tienen un interés subjetivo sobre dicha apreciación, ya sea porque los afecta directamente, a sus parientes o socios, deben separarse de su conocimiento para garantizar que haya imparcialidad en la decisión. Al ser la Plenaria de la Cámara la encargada de decidir sobre el ejercicio del mecanismo de control –recurso de apelación- las personas que integraron esa célula legislativa, y que a la vez tenían interés personal en la resolución del recurso, debieron separarse de su conocimiento para que los restantes Congresistas decidieran y por esa vía aplicar transparencia y objetividad”.

El Ministerio Público concluyó que el demandado incurrió en conflicto de intereses por intervenir en la decisión del recurso de apelación en el cual se debatía una controversia que lo afectaba directamente, mas no por votar el informe de conciliación de la Ley que convocaba a un referendo constitucional (fols. 251 a 254 y 255 a 269 c. ppal.).

5.2. El Representante a la Cámara demandado intervino a través de su apoderado para solicitar el rechazo de la petición de pérdida de investidura con

fundamento en que su actuación se ciñó a los parámetros esbozados en la Constitución, la Ley y el reglamento.

A su juicio, el problema jurídico se contrae a definir si actuó, o no, en la sesión del 1 de septiembre de 2009 bajo las consecuencias jurídicas de la sanción impuesta por el Partido Cambio Radical, cuestionamiento que considera se debe resolver a su favor por cuanto la privación del ejercicio del derecho al voto no se encontraba vigente y que, por consiguiente, no incurrió en conflicto de interés de carácter moral.

Manifestó, en síntesis, lo siguiente:

. Durante la sesión del Partido Cambio Radical del 18 de agosto de 2009, el Congresista demandado pertenecía a ese movimiento político y su bancada decidió abstenerse de votar el informe de conciliación propuesto frente al proyecto de ley que habilitaba la reelección presidencial, decisión que era vinculante y obligatoria para todos los miembros de esa colectividad;

. En esa oportunidad se acordó aceptar los impedimentos formulados por algunos Representantes para votar el mencionado proyecto de ley, con fundamento en la investigación que adelantaba la Corte Suprema de Justicia contra los parlamentarios que así lo manifestaron.

. La votación realizada con el fin de determinar si los integrantes del partido Cambio Radical participarían en la decisión correspondiente al trámite del proyecto de ley que pretendía convocar un referendo para definir sobre una nueva reelección del Presidente de la República arrojó los siguientes resultados: 3 Representantes manifestaron su intención de votar a favor el informe de conciliación; 11 Representantes indicaron que se abstendrían de votar o que lo harían de forma negativa y 1, el demandado, quien señaló en esta oportunidad que para adoptar una decisión tendría que consultar previamente a la organización cristiana a la cual se encontraba vinculado.

.- En la sesión del 26 de agosto de 2009, la Cámara de Representantes resolvió los impedimentos que manifestaron algunos Congresistas; que el Representante Barrios Barrios participó en este debate y que votó en contravía de lo acordado por el movimiento político al cual pertenecía en ese momento.

.- Ese proceder condujo a que el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical le impusiera una sanción con fundamento en la violación de la Ley de Bancadas, mediante el pronunciamiento 027 del 31 de agosto de 2009.

.- La decisión que adoptó el Partido Cambio Radical no era obligatoria en el entendido de que *“los acuerdos de Bancada solo pueden realizarse sobre aspectos políticos, pero no sobre el cumplimiento de la Ley, de forma que los impedimentos tienen origen legal y no en acuerdos políticos”*.

.- Los impedimentos no pueden ser objeto de acuerdos políticos toda vez que deben decidirse a la luz de la Ley.

.- El comportamiento de las Directivas del Partido Cambio Radical es cuestionable porque le impusieron una sanción con total desconocimiento del derecho al debido proceso, mediante una resolución que no le fue notificada personalmente y respecto de la cual se le privó del ejercicio del derecho de defensa.

.- Esas irregularidades le restaron eficacia a esa decisión, abiertamente contraria a la Constitución Política, a la Ley y a los Estatutos del Partido, tal como consta en las providencias judiciales proferidas dentro del juicio de tutela que promovió y en el acto administrativo que expidió el Consejo Nacional Electoral.

.- Todo lo anterior lo motivó a renunciar al Partido Cambio Radical y a vincularse al Partido de la U, lo cual sucedió el 30 de agosto de 2009.

En cuanto a su participación en la resolución del recurso de apelación en el cual se debatió su vinculación al Partido de la U, explicó lo siguiente:

.- Para ese debate se exigía de mayoría simple y no absoluta, razón por la cual su voto no era decisivo y tampoco necesario, ni siquiera para la conformación del quórum;

.- El debate que se realizó el 1º de septiembre de 2009 en la Plenaria de la Cámara de Representantes era eminentemente político, de tal forma que no podía configurarse el conflicto de intereses, máxime si se tiene en cuenta que no obtuvo

beneficio, utilidad o provecho de tipo personal al participar y votar durante el debate del recurso de apelación en el cual se controvertió la posibilidad del cambio de partido político de los miembros del Congreso;

.- Si en gracia de discusión se aceptara la existencia de una recusación contra los parlamentarios cuestionados por el cambio de partido, debió darse el trámite respectivo para que cada uno de los Congresistas en esa situación se pronunciara al respecto y manifestaran si se encontraban impedidos, o no, para participar en la sesión.

Concluyó que en el presente caso no se configuró el conflicto de intereses toda vez que el demandado actuó con la firme convicción de que no se encontraba sancionado por el Partido Radical y de que pertenecía en ese momento al Partido de la U, razón por la cual consideró que estaba plenamente facultado para participar y votar cualquier decisión. Agregó:

“En el presente evento, tal como antes se analizó, no existe conflicto de intereses, además porque las decisiones de bancada tienen origen en discusiones y acuerdos políticos. Una decisión de bancada fue la que originó la presunta sanción y posteriormente la discusión en la Plenaria de la Corporación el 1 de septiembre de 2009 y en consecuencia ello deja en libertad a cada parlamentario para exponer sus criterios políticos, en lo cual no opera la figura del conflicto de intereses. Es que la apelación del Representante JULIÁN SILVA sobre la decisión del Presidente de la Cámara de Representantes, se originó porque consideró que debía debatirse más sobre la falta de la reglamentación para que los miembros de la Cámara Legislativa cambiaran de partido, es decir, que la discusión se realizó en el marco de un debate político, en el que no puede existir conflicto de intereses de carácter moral ni legal. En estas condiciones, el Representante LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS actuó en esta sesión con la convicción de estar en una discusión política y no en un debate de carácter ético, no incurriendo en conflicto de intereses. Así lo muestra el Acta de la sesión del 1 de septiembre de 2009 de la Plenaria de la Cámara de Representantes” (fols. 251 a 254 y 270 a 282 c. ppal.).

II. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en los artículos 184 y 237 numeral 5 de la Constitución Política, 1º de la Ley 144 de 1994 y 37 numeral 7 de la Ley 270 de 1996, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para conocer de la presente acción, por tratarse de la solicitud de pérdida de investidura de un Congresista.

1. Calidad del demandado

Se demostró en el proceso que el señor LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS fue elegido Representante a la Cámara por la circunscripción electoral de Bogotá el 12 de marzo de 2006, para el período 2006 – 2010, según consta en el Acuerdo 0010 del 5 de junio de 2005 expedido por el Consejo Nacional Electoral y en el Formulario E-24, contentivo de los resultados del escrutinio por zonas de los votos para la Cámara de Representantes (fols. 17 a 18 y 19 a 22 c. ppal.).

2. El cargo propuesto.

El accionante solicitó la pérdida de investidura del Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios por violación del régimen de conflicto de intereses (artículo 183, numeral 1° C. P.), con fundamento en que estaba obligado a abstenerse de participar y votar en un asunto cuya decisión lo afectaba de manera directa, tal como lo señalan los artículos 182 de la Constitución Política, 122, 124, 268, 286, 292 y 293 de la Ley 5 de 1992.

Afirmó al efecto que el Congresista participó en la sesión plenaria de la Cámara de Representantes del martes 1 de septiembre de 2009 (acta N° 201) en la que, previo a debatir y votar el informe de conciliación del Proyecto de ley N° 138 de 2009 Cámara *“Por medio del cual se convoca a un Referendo Constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de Reforma Constitucional”*, se sometió a consideración -primero del Presidente y luego de la Plenaria-, la situación de 5 congresistas que habían sido sancionados por el partido Cambio Radical, dentro de los cuales estaba el Congresista Barrios Barrios.

Explicó que el conflicto de intereses se configuró porque el demandado participó en la decisión del recurso de apelación que se interpuso con el objeto de que se modificara la decisión del Presidente de inaplicar la sanción impuesta por el Partido Cambio Radical a él y otros 4 congresistas.

3. ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DE LA CAUSAL DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA QUE SE PROPONE.

Con el objeto de definir las pretensiones planteadas por el actor, la Sala abordará el análisis de los siguientes temas:

3.1. El conflicto de Intereses;

3.2. El régimen de impedimentos y recusaciones de los congresistas. Su incidencia en la configuración del conflicto de intereses;

3.4. Lo probado en el caso concreto;

3.5. Análisis de los elementos de la causal de pérdida de investidura en el presente caso;

3.1 El conflicto de Intereses.

Esta causal de pérdida de investidura desarrolla el mandato constitucional por virtud del cual los miembros de las corporaciones de elección popular deben actuar con el objeto de satisfacer el interés general, que está contenido en el artículo 133 de la Constitución Política, según el cual *“los miembros de cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo, y deberán actuar consultando la justicia y el bien común. El elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura”*.

Ese mandato popular que legitima la actuación de los legisladores, aunado a la importante función que cumplen dentro del Estado, condujo a la adopción de normas constitucionales que regulan de manera rigurosa los límites a los cuales están sometidos los miembros de la Rama Legislativa, con el propósito, según lo ha explicado la Corte Constitucional, de *“asegurar los cometidos básicos de la institución y de preservar la respetabilidad de quienes la componen, merced al sano desempeño de las delicadas funciones que se les confían.”*; como también *“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”*¹

Cabe igualmente señalar, en consonancia con lo expuesto por la Corte Constitucional, que los congresistas son servidores públicos de conformidad con lo

¹Sentencia C-497 del 3 de noviembre de 1994; M. P. Dr. José Gregorio Hernández.

previsto en el artículo 123 de la Constitución y por tanto “están sometidos a los principios generales que rigen la función pública. Así, pues, están al servicio del Estado y de la comunidad y deben ejercer sus funciones en la forma prevista por la Constitución y la ley”²

Dentro de esas referidas normas constitucionales está comprendido el artículo que regula el conflicto de intereses y el que establece la violación de su régimen como causal de pérdida de investidura de los Congresistas, que son del siguiente tenor:

Artículo 182. “Los congresistas deberán poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración. La ley determinará lo relacionado con los conflictos de intereses y la recusaciones.”

Artículo 183. “Los congresistas perderán su investidura:

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

Esta Corporación también ha explicado que el régimen del conflicto de intereses tiene por objeto proteger que el ejercicio de las funciones del congresista, en garantía de la importancia del Congreso de la República como máximo órgano de representación popular y con el propósito de que el cumplimiento de las funciones que se le han encomendado, se logre dentro de un marco de justicia y prevalencia del bien común, a cuyo efecto es indispensable que el interés público prevalezca frente a los intereses privados de los legisladores, en cumplimiento del mandato contenido en el citado artículo 133 de la Constitución; al respecto ha dicho la Sala Plena:

“La presencia del conflicto de intereses no es en sí misma censurable. Por lo general los hombres están expuestos a soportar y a resolver en sus relaciones familiares, sociales y políticas, conflictos de intereses de las más variadas características. Lo que es censurable y lo que determina un tratamiento legal, es la forma como el individuo resuelve el conflicto de intereses que se le presenta frente a una situación concreta. El individuo puede, en efecto, hacer un pacto de paz con su conciencia y admitir la resolución del conflicto aceptando, por ejemplo, que lo que es bueno para él todo lo es también para la parte, aún así no tome una posición determinante en la adopción de la decisión que le favorece; pero puede también advertir, y

² Sentencia C 247 del 1 de Junio de 1995; MP: José Gregorio Hernández.

es su obligación moral y legal hacerlo, que participar en la adopción de la decisión correspondiente cuando de ella derivaría un beneficio personal particularizado, no sólo contrariaría normas morales (en cualquier sistema ético) sino que vulneraría disposiciones del derecho positivo (como las que aquí se han citado).

Por ello, para evitar que se dé una participación viciada de parcialidad en el proceso de toma de decisiones (judiciales, legislativas, administrativas, etc.), el ordenamiento positivo establece un mecanismo de una gran racionalidad y de una impresionante sencillez: El juez, el legislador, el administrador, que debiendo participar en la adopción de una determinada decisión, ya sea mediante sentencia, ley, decreto, acto administrativo, etc., si encuentra que su adopción es susceptible de generarle un beneficio particular específico, debe ser separado de dicho proceso, bien en forma voluntaria porque advertido el conflicto, lo haga manifiesto mediante la declaratoria del impedimento, ora por iniciativa de terceras personas, utilizando el mecanismo de la recusación.

De cualquier forma, cuando la separación no se haga en forma voluntaria, por la vía de la declaración de impedimento, se prevén sanciones de diversa índole para aquellos que fueron recusados y la recusación resultó válida y para quienes participaron en la adopción de la decisión cuando existía el impedimento a que se viene refiriendo la Sala.

Respecto de los miembros del Congreso, tanto la norma constitucional como la legal son claras en definir que quien esté incurso en el conflicto de intereses se encuentra inhibido para participar en la decisión y ‘deberá declararse impedido para participar en los debates o votaciones respectivas’.

Como consecuencia del hecho de no respetar lo normado constitucional y legalmente sobre conflicto de intereses, la Carta de 1991 consagra para ellos la sanción de pérdida de investidura.”³

3.1.1. Concepto de interés.

En cuanto al concepto del interés del congresista que puede entrar en conflicto con el interés público, la Sala ha explicado que el mismo debe ser entendido como “una razón subjetiva que torna parcial al funcionario 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”⁴ y como “el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista o los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto”⁵.

³ Sentencia AC 3300 del 19 de marzo de 1996; CP: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

⁴ Sentencia AC 3300 del 19 de marzo de 1996; CP: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Providencia del 17 de octubre de 2000. C. P. Mario Alario Méndez. Expediente No. AC- 1116.

En relación con las características del referido interés, la Sala ha precisado que el mismo debe ser directo, esto es, *“debe surgir de los extremos de la relación que se plantea a través de la decisión que haya de tomarse con respecto a los proyectos de ley, sin intermediación alguna”*⁶, en el entendido de que esa connotación se puede predicar *para el congresista o las personas indicadas en el numeral 286 de la Ley 5ª de 1992*⁷.

El interés debe ser además *“particular y actual, de carácter moral o económico, en la decisión de uno de los asuntos sometidos a su consideración”*⁸; debe ser real, no hipotético o aleatorio, lo cual supone, según lo expuesto por la Sala, *“que el acto jurídico resultante de la concurrencia de la voluntad de los congresistas, tenga por sí mismo la virtualidad de configurar el provecho de manera autónoma, esto es, que no se requiera de actos, hechos, o desarrollos ulteriores para cristalizar el beneficio personal.”*⁹

El interés que se analiza, según lo ha explicado igualmente la Sala Plena, puede ser económico o moral:

*“Así pues, no es sólo el interés estrictamente personal o el beneficio económico los fenómenos que el legislador ha creído prudente elevar a la entidad de causales de impedimento, sino que dentro del amplio concepto del ‘interés en el proceso’ a que se refiere el numeral 1º del artículo 103 del Código de Procedimiento Penal, debe entenderse también la utilidad o el menoscabo de índole moral o intelectual que en grado racional puede derivarse de la decisión correspondiente.”*¹⁰

Cabe igualmente tener en cuenta las precisiones realizadas por la Sala respecto del indicado interés ético o moral:

“Estima la Sala, y con ello no se está sentando una tesis de última hora, que no es necesario, ni conveniente, que exista una tabla legal de conductas éticas, que supongan una adecuación típica, para efectos de poder juzgar

⁶ Sentencia de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 19 de julio de 1991, Exp. AC-1433, C.P. Dr. Diego Younes Moreno.

⁷ Sentencia del 26 de julio de 1994. Radicación AC-1499. C.P. Delio Gómez Leyva:

⁸ Sentencia proferida el 23 de marzo de 2010; expediente PI 000198-00; C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas B.

⁹ Sentencia PI 0584 00 del 9 de noviembre de 2004.

¹⁰ Sentencia AC 3300 del 19 de marzo de 1996; CP: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

acerca de la presencia de un conflicto de interés de orden moral. Basta la consagración genérica tal como se formula en el artículo 182 de la Constitución o como se plantea en el 286 de la Ley 5ª o como se estructura en la causal primera de impedimento consagrada en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil.

(...)

Tampoco es admisible el argumento de que sólo en la medida en que el legislador tipifique unas prohibiciones precisas de carácter ético podría deducirse impedimento moral. Esto último equivaldría a aceptar que en materia de conflicto de interés de los Congresistas impera la ética de que todo está permitido.”¹¹

3.1.2. Configuración del Conflicto de Intereses.

Condiciones de la causal.

Las condiciones o elementos que configuran el conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura de congresistas, son los siguientes:

1. Que exista un interés directo, particular y actual; moral o económico.

*“(...) la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de intereses tiene ocurrencia cuando en la persona de un congresista exista un interés directo, particular y actual, de carácter moral o económico en la decisión de uno de los asuntos sometidos a su consideración, de la que le genere a él a sus familiares o socios, un beneficio de carácter real”.*¹²

2. Que el congresista no manifieste su impedimento a pesar de que exista un interés directo en la decisión que se ha de tomar.

“Son pues las disposiciones contenidas en la Ley 5a. de 1992, citadas anteriormente y la consagrada en el artículo 16 de la Ley 144 de 1994, las que ha expedido el legislador para desarrollar el mandato constitucional del artículo 182, por lo que tales normas, entendidas de conformidad con los preceptos constitucionales, son las que han de gobernar, de una parte, el deber que se le impone al congresista para declararse impedido cuando se encuentre en alguna de las situaciones previstas en las disposiciones de rango constitucional y legal, y de otra, la sanción por violación a dicho régimen, cuando teniendo interés directo en una decisión que debe tomar la corporación a la cual

¹¹ Sentencia AC 3300 del 19 de marzo de 1996; CP: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

¹² Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 18 de febrero de 2008. C. P. Martha Sofía Sanz. Expediente No. PI-02262.

pertenece, porque lo afecte de alguna manera, no lo exprese y no se declare impedido”¹³.

3. Que el congresista no haya sido separado del asunto mediante recusación.

- “Tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado, como la doctrina, la expresión del derecho positivo y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia muestran que el conflicto de interés, independientemente del tipo de razón en que se origine (económica, moral, intelectual, etc.) en cuanto prive al juez o al funcionario, en este caso al legislador, de la imparcialidad necesaria para la adopción de la decisión de que se trate, el impedimento debe ser declarado y, cuando ello no suceda, debe ser puesto de manifiesto mediante el expediente de la recusación.

Así las cosas, entiende la Sala que el impedimento y la recusación son los instrumentos idóneos que nuestro ordenamiento jurídico ha establecido para hacer efectiva la condición de imparcialidad del juez o del funcionario en el proceso de toma de decisiones.”¹⁴

.-.- “si la inviolabilidad en los votos y decisiones careciera de límites, no tendría sentido hablar de conflicto de intereses. Por ello, al tiempo que se consagra tal garantía, se prevé la responsabilidad cuando, debiendo declararse impedidos por razones de orden moral o económico, no manifiestan estas situaciones, haciéndose acreedores a las sanciones disciplinarias previstas en la ley”¹⁵.

.- “Finalmente, si el congresista no se declara impedido, ni tampoco se formuló una recusación en su contra, pero el parlamentario, en todo caso, incurrió en una actuación constitutiva de conflicto de intereses, puede ser sometido a un proceso de pérdida de investidura, a iniciativa de la cámara en la cual se encuentra vinculado, previo informe elaborado por la Comisión de Ética y estatuto del congresista (C.P., art. 184; L. 5ª/92, arts. 59, 296 y 298).”¹⁶

4. Que el congresista haya participado en los debates y/o haya votado.

“Entonces, la transgresión del tal imperativo se configura en el momento en que el Congresista, que debió declararse impedido, participa en los debates o vota, con prescindencia de los resultados del debate o de la votación, pues ni la Constitución Política, ni la ley, regularon la pérdida de la investidura condicionándola a tales resultados.

¹³ Sentencia del 27 de agosto de 2002. Expediente: PI- 043. C. P. Ana Margarita Olaya Forero. Actor: Daniel Alfonso Reyes Fernández.

¹⁴ Sentencia AC 3300 del 19 de marzo de 1996; CP: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

¹⁵ Sentencia proferida el 12 de febrero de 2002; C.P. Olga Inés Navarrete Barrero.

¹⁶ Sentencia C 1040 proferida por la Corte Constitucional el 19 de octubre de 2005. Magistrados Ponentes, doctores Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

Además, tampoco incide sobre la configuración del conflicto de intereses, la circunstancia de que de aprobarse la norma, ésta resulte ajustada al ordenamiento jurídico.”¹⁷

Para que se estructure la violación del régimen del conflicto de intereses es suficiente que el congresista participe en los debates¹⁸, así sea simplemente integrando el quórum de la sesión donde se discuta el tema respectivo¹⁹.

5. Que la participación del congresista se haya producido en relación con el trámite de leyes o de cualquier otro asunto sometido a su conocimiento.

.- “no se circunscribe únicamente a los relacionados con su labor legislativa, pues como antes lo ha precisado la Sala Plena²⁰, los miembros del Congreso tienen otras funciones de naturaleza administrativa, electoral, judicial, de control político y fiscal, atribuidas por la Constitución y la ley.”²¹

.- “Para la Sala, la situación de conflicto de interés que puede presentarse en un asunto o materia de conocimiento de los congresistas, no se circunscribe únicamente a los relacionados con su labor legislativa, pues como antes lo ha precisado la Sala Plena²², los miembros del Congreso tienen otras funciones de naturaleza administrativa, electoral, judicial, de control político y fiscal, atribuidas por la Constitución y la ley. Por esta razón, ha dicho la Sala²³, que la situación de conflicto debe analizarse en cada caso específico, para determinar si las particulares circunstancias del congresista, su cónyuge o compañero o compañera permanente, o sus parientes, o socios, se contraponen con el interés comprometido en el asunto o materia en el que intervenga.”²⁴

.- “el impedimento no solo puede darse cuando se trate del ejercicio de las funciones puramente legislativas del Congreso sino cuando se trate de las otras funciones de ese órgano como las funciones de control político, las administrativas, las judiciales y las electorales.”²⁵

¹⁷ Sentencia AC 3300 del 19 de marzo de 1996; CP: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

¹⁸ Sentencia AC-058 del 1 de abril 1º de 2003; C.P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado.

¹⁹ Expediente AC-0587. Agosto 3 de 2003. Ponente: Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado.

²⁰ Sentencia de 10 de noviembre de 2001, Exp. PI-0130, C.P. Dr. German Rodríguez Villamizar.

²¹ Sentencia de 10 de noviembre de 2001, Exp. PI-0130, C.P. Dr. German Rodríguez Villamizar.

²² Sentencia de 10 de noviembre de 2001, Exp. PI-0130, C.P. Dr. German Rodríguez Villamizar.

²³ Sentencia de 17 de octubre de 2000, Exp. AC-11116, C.P. Dr. Mario Alario Méndez.

²⁴ Sentencia del 10 de noviembre de 2009, expedientes Acumulados No. 2008-01180 y 2008-01367; C.P. Dra Marta Teresa Briceño de Valencia.

²⁵ Sentencia proferida el 23 de marzo de 2010; expediente PI 000198-00; C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas B.

3.3. El régimen de impedimentos y recusaciones de los congresistas. Su incidencia en la configuración del conflicto de intereses.

El régimen de impedimentos y recusaciones de congresistas se fundamenta en el desarrollo del principio de imparcialidad y en la protección del principio de igualdad *“porque habrá preferencia o prelación en la solución del asunto, frente a los que tramitan el común de los ciudadanos”*.²⁶

3.3.1 El impedimento

Corresponde a la manifestación que realiza directamente, de manera espontánea o por mandato constitucional o legal, quien advierte que se encuentra incurso en alguna de las circunstancias previstas para el efecto por el ordenamiento vigente, la cual *“reviste las características propias de una prohibición y al decir de la Corte Constitucional, una imposibilidad jurídica, vale decir que se consagra, en abstracto y de manera general, un impedimento para ejecutar cualquiera de las acciones allí señaladas como prohibidas”*.²⁷

Al referirse a los impedimentos de los congresistas, ha explicado la Sala Plena, que tal situación se configura cuando existe *“en el congresista un interés directo, particular, actual y real en la decisión de algún asunto que esté sometido a consideración del Congreso de la República, de conformidad con los artículos 286 de la Ley 5ª de 1992 y 16 de la Ley 144 de 1994.”*²⁸.

Al respecto esta Corporación ha considerado, además, lo siguiente:

.- “Es deber del Congresista poner en conocimiento de la Corporación los hechos de donde él deduzca u observe que podría surgir un conflicto de intereses, tal como lo prescribe el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, independientemente de que el órgano competente decida si existe o no ese conflicto. El incumplimiento de ese deber puede ser una falta disciplinaria sancionable en los términos del CUD, cuyo artículo 48 - 46 tipifica específicamente como falta el hecho de que un servidor público no declare un impedimento debiéndolo. Empero, de las circunstancias particulares del caso,

²⁶ Así lo precisó la Sala, entre otras, en la Sentencia del 28 de noviembre de 2000, expediente No 11349, Consejera Ponente, doctora Olga Inés Navarrete Barrero.

²⁷ Sentencia proferida el 26 de agosto de 2003, expediente 0265-01PI; actor: Pedro Durán; CP: Dra Maria Inés Barbosa.

²⁸ Sentencia proferida el 23 de marzo de 2010; expediente PI 000198-00; C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas B.

el servidor público debe razonablemente deducir la eventual existencia de ese conflicto de intereses y así declararlo.”²⁹

En esa misma línea, en oportunidad anterior, la Sala puntualizó:

.- “La Carta Política impone a los congresistas el deber de poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de orden moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración. La Ley 5ª de 1992 - Sección IV, reguló lo relativo a la aplicación, declaración, comunicación y efectos del impedimento y la recusación y el artículo 286 reitera el deber que tienen de declararse impedidos ‘... de participar en los debates y votaciones respectivas ...’.

El artículo 291 ibídem indica en concreto el trámite que debe imprimirse a la manifestación, señalando que todo Senador o Representante solicitará ser declarado impedido para conocer y participar sobre determinado proyecto o decisión trascendental al observar un conflicto de interés.

De acuerdo con el contenido de estas disposiciones, es claro para la Sala que los congresistas tienen el deber de manifestar su impedimento siempre que se trate de ‘determinado proyecto o decisión trascendental’ y dentro de estas expresiones no cabe lo relativo a la decisión que ha de adoptarse en la respectiva Cámara respecto de la declaración de impedimento de otro congresista.³⁰

Es por tanto el impedimento, la expresión a través de la cual el congresista cumple con su deber “de poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración”³¹, para cuyo efecto debe presentar una comunicación escrita al Presidente de la comisión o corporación legislativa donde se trate el asunto que lo obliga, de conformidad con lo previsto en la Ley 5 de 1992:

*“Artículo 291. **Declaración de impedimento.** Todo senador o representante solicitará ser declarado impedido para conocer y participar sobre determinado proyecto o decisión trascendental, al observar un conflicto de interés.”*

*ART. 292. **Comunicación del impedimento.** Advertido el impedimento, el congresista deberá comunicarlo por escrito al presidente de la respectiva comisión o corporación legislativa donde se trate el asunto que obliga al impedimento.”*

²⁹ Sentencia proferida el 23 de marzo de 2010; expediente PI 000198-00; C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas B.

³⁰ Sentencia proferida el 11 de mayo de 2009; expediente PI 0043, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón.

De la citada ley también se desprende que el impedimento debe ser aceptado y una vez que esto ocurra el Presidente respectivo excusará de votar al congresista:

ART. 293. Efecto del impedimento. *Aceptado el impedimento se procederá a la designación de un nuevo ponente, si fuere el caso.*

Si el conflicto lo fuere respecto del debate y la votación, y aceptado así mismo el impedimento, el respectivo presidente excusará de votar al congresista.

El secretario dejará constancia expresa en el acta de la abstención.”

Cabe igualmente tener en cuenta lo previsto por el artículo 16 de la Ley 144 de 1994:

“Los Congresistas que dentro del año inmediatamente anterior a su elección hayan prestado servicios remunerados a gremios o personas de derecho privado sobre cuyos intereses o negocios incidan directamente actos que se encuentren al estudio del Congreso, deberán comunicarlo por escrito a la Mesa Directiva de la respectiva Corporación para que decida si los Congresistas aludidos deben abstenerse de participar en el trámite y votación de dichos actos”

De conformidad con lo anterior, el impedimento debe manifestarse por el congresista y corresponde decidirlo a la Cámara respectiva.

Así lo precisó también la Corte Constitucional en la Sentencia proferida el 19 de octubre de 2005, expediente C 1040:

“(…) es obligación de los congresistas declararse impedidos ante la comisión o plenaria respectiva, quien deberá definir el mérito objetivo que le asiste a la razón invocada para separarse de la deliberación o votación de un asunto. La decisión y el trámite de la misma se somete exclusivamente a la definición del órgano legislativo donde tuvo lugar la declaración de impedimento, ya sea en comisión o en plenaria (C.P., art. 182; L. 5ª/92, arts. 124, 268-6, 286, 292 y 293; L. 144/94, art. 16).”

Es importante tener en cuenta que el trámite del impedimento no exige la intervención de la Comisión de Ética y Estatuto del congresista, conforme lo explicó la Corte Constitucional el 19 de octubre de 2005, expediente C 1040:

³¹ Ley 5 de 1992, artículos 268, num. 6 y 291.

:“(…) le corresponde al parlamentario poner en conocimiento del presidente de la comisión o plenaria respectiva, las razones o motivos que fundamentan su declaratoria de impedimento, conforme lo establecen los artículos 182 superior y 268-6, 286, 291 y 292 de la Ley 5ª de 1992. Una vez recibida dicha comunicación, que puede tener lugar en el momento mismo en el que se adelanta la discusión de una materia en cualesquiera de las cámaras legislativas; el presidente debe someter su definición a la comisión o plenaria respectiva, con la finalidad de excusar al congresista de participar en el debate y votación del asunto puesto a consideración, en caso de que el impedimento sea aceptado. La decisión y el trámite de la misma se dejan exclusivamente al conocimiento de la cámara donde se formalizó la manifestación de impedimento, sin que se prevea ningún tipo de participación de la Comisión de Ética y estatuto del congresista.

Para la Corte, la interpretación de la Ley 5ª de 1992 en punto a la competencia para resolver los impedimentos por conflictos de intereses requiere de un análisis que incorpore elementos jurídicos de juicio adicionales a los que citan el demandante y el concepto fiscal, así: a) una lectura armónica de los artículos 59, 268-6, 291, 292, 293, 294 y 295 de la Ley 5ª de 1992, a la luz de lo dispuesto en el artículo 182 de la Constitución Política, y teniendo en cuenta el artículo 16 de la Ley 144 de 1994, indica que los impedimentos han de ser declarados en primera instancia ante la comisión o la plenaria correspondiente, que será dicha comisión o plenaria la que tomará la decisión a la que haya lugar, y que se dará traslado —inmediato— del asunto a la Comisión de Ética cuando el congresista sea recusado; b) la jurisprudencia constitucional y contencioso-administrativa relevante, si bien no ha dado una respuesta específica a este punto, sí ha avalado en varias oportunidades que la competencia para decidir sobre los impedimentos corresponde a las comisiones o cámaras pertinentes; y c) la práctica del Congreso ha sido constante en el sentido de que los impedimentos se resuelven ante la comisión o plenaria correspondiente, a veces después de oír el concepto de una comisión accidental, y que solo se corre traslado inmediato a la Comisión de Ética cuando se interpone una recusación.”.

En cuanto a los efectos del impedimento, cabe tener en cuenta que los mismos penden de su aceptación, de conformidad con lo previsto en la Ley 5 de 1992:

*“ART. 293. **Efecto del impedimento.** Aceptado el impedimento se procederá a la designación de un nuevo ponente, si fuere el caso.*

Si el conflicto lo fuere respecto del debate y la votación, y aceptado así mismo el impedimento, el respectivo presidente excusará de votar al congresista.

El secretario dejará constancia expresa en el acta de la abstención.”

En relación con esta disposición, la Sala precisó:

“En efecto, de un lado, la normatividad a que se ha venido haciendo mención, prescribe la obligación que tiene la respectiva Cámara de resolver los impedimentos y de otro, la Ley 5ª de 1992, artículo 293 al señalar los efectos

del impedimento dispone que aceptado, el respectivo presidente excusará de votar al congresista y que la excusa así aceptada se entenderá válida para los efectos del párrafo del artículo 183 constitucional. Obsérvese más bien que la inasistencia en los términos del numeral 2º del artículo 183 de la C.N. es causal de pérdida de investidura.”³²(Se subraya).

También es importante resaltar que si el impedimento es negado subsiste para el Congresista el deber constitucional de participar en el trámite del proyecto legislativo o asunto respecto del cual había propuesto el impedimento.³³

Ahora bien, la jurisprudencia ha sido clara en señalar que los congresistas no pueden intervenir para decidir su propio impedimento, aunque pueden intervenir para decidir el impedimento de los otros. Así en sentencia proferida el 11 de mayo de 2009 precisó:

“Se impone entonces la necesidad de dilucidar si un congresista en las condiciones anotadas, es decir, si por haberse declarado impedido para participar en el debate, discusión y votación del proyecto de Ley, en los términos en que se ha venido señalando, podía intervenir para decidir el impedimento manifestado por los otros congresistas que se hallaban en situación similar, antes de que se resolviera el suyo, o si por haberlo hecho, pudo incurrir en violación del régimen de conflicto de intereses.

(...)

De acuerdo con el contenido de estas disposiciones, es claro para la Sala que los congresistas tienen el deber de manifestar su impedimento siempre que se trate de ‘determinado proyecto o decisión trascendental’ y dentro de estas expresiones no cabe lo relativo a la decisión que ha de adoptarse en la respectiva Cámara respecto de la declaración de impedimento de otro congresista.

Lo planteado por el libelista resulta contrario a los preceptos constitucionales y legales que regulan la materia. En efecto, de un lado, la normatividad a que se ha venido haciendo mención, prescribe la obligación que tiene la respectiva Cámara de resolver los impedimentos y de otro, la Ley 5ª de 1992, artículo 293 al señalar los efectos del impedimento dispone que aceptado, el respectivo presidente excusará de votar al congresista y que la excusa así aceptada se entenderá válida para los efectos del párrafo del artículo 183 constitucional. Obsérvese más bien que la inasistencia en los términos del numeral 2º del artículo 183 de la C.N. es causal de pérdida de investidura.

En otras palabras, de conformidad con los preceptos constitucionales y legales antes mencionados, el solo hecho de poner en conocimiento de la respectiva cámara el impedimento, no releva al congresista de su obligación

³² Sentencia PI 0043 de 2009.

³³ Sobre este aspecto cabe consultar lo expuesto por la Sala Plena en sentencia proferida el 21 de julio de 2009, expediente 00042, C.P. Dr. Mauricio Torres Cuervo.

de asistencia, así no pueda participar para resolver su propio impedimento.”³⁴³⁵

Postura que había sido analizada en la sentencia C-1040 del 19 de octubre de 2005:

“(…)

Para poder determinar si un congresista que manifiesta un impedimento se encuentra inhabilitado para decidir los impedimentos propuestos por otros, esta corporación debe inicialmente responder el siguiente interrogante, a saber: ¿Existe en el régimen constitucional y legal actualmente aplicable al trámite de los actos legislativos una disposición específica que regule estos temas?. Como se puede inferir de las normas que se han enumerado en los párrafos precedentes, la respuesta es negativa: se trata de un tema procedimental que no ha sido regulado específicamente ni en la Constitución, ni en la Ley 5ª de 1992; y en relación con el cual no existen pronunciamientos judiciales específicamente aplicables como precedente.

(…)

(…) el Ministro ha citado el artículo 151, inciso 4º del Código de Procedimiento Civil para afirmar que es aplicable en este caso la regla según la cual no son procedentes los impedimentos ni las recusaciones para los funcionarios que han de resolver, a su vez, impedimentos o recusaciones. Sin embargo, en criterio de esta corporación la citada norma no es aplicable de la forma en que lo asevera el ministro. Como primera medida, esta disposición regula un aspecto del trámite de las recusaciones judiciales, y no de los impedimentos, que tienen una regulación propia en el artículo 149 del mismo Código de Procedimiento Civil, en virtud del cual compete en principio a cada funcionario judicial declararse impedido motu proprio cuando advierta la ocurrencia de una posible causal, y remitir el proceso correspondiente al juez que sea competente en subsidio, quien habrá de aceptar o no el impedimento; en caso de no aceptarlo, se remitirá el asunto al superior jerárquico para que este decida sobre el tema. Así, se observa de entrada que el trámite diseñado por el legislador para los impedimentos judiciales es radicalmente distinto del que se esboza en la Constitución y en la Ley 5ª de 1992 para los impedimentos de los congresistas, razón suficiente para desestimar su aplicabilidad al caso que se estudia.

d) Pero los problemas con la aplicación de esta norma no se detienen ahí; haciendo caso omiso de que en ella se regula un tema diferente al de los impedimentos, observa la Corte que el artículo 151 del Código de Procedimiento Civil en mención, sobre la oportunidad y procedencia de las recusaciones judiciales, ha de leerse en conjunto con lo dispuesto en el artículo 152 ibídem, sobre el procedimiento para la formulación y trámite de dichas recusaciones judiciales. La parte pertinente de este último artículo es la que regula los casos en que, dentro de organismos judiciales colegiados, dos o más magistrados son objeto de recusaciones simultáneas; según el

³⁴ PI 0043, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón.

³⁵ Estas consideraciones fueron reiteradas en la sentencia proferida el 21 de julio de 2009, expediente 00042, C.P. Dr. Mauricio Torres Cuervo.

inciso 5º de este artículo, “si se recusa simultáneamente a más de un magistrado de una sala, (...) corresponderá al magistrado que no fue recusado tramitar y decidir la recusación”. Es decir, cuando dentro de un organismo pluripersonal —como lo serían las cortes y tribunales o, para este caso dentro del símil invocado por el Ministro, las cámaras del Congreso de la República— se recusa a más de uno de sus integrantes —es decir, a dos o más jueces o, para el caso, a dos o más congresistas—, corresponde a aquellos integrantes que no han sido recusados pronunciarse sobre el conflicto de intereses que se invoca —es decir, a los magistrados que no fueron recusados, o a los congresistas que no fueron objeto de recusación o, para el caso, de declaración de impedimento—, y es contra esos integrantes que están libres de impedimento y recusación que no procede la formulación de nuevos impedimentos o recusaciones.

e) En cualquier caso, llama la atención de la Corte que las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil no fueron invocadas en ningún momento durante el trámite del acto legislativo que se revisa. Su aplicabilidad, que en apariencia justificaría la intervención de los congresistas que habían presentado impedimentos en los procesos de decisión de los conflictos de intereses presentados por los demás senadores y representantes, solo fue puesta de consideración a posteriori, durante algunos procesos judiciales iniciados con motivo de este trámite, es decir, el proceso de pérdida de investidura de la representante Yidis Medina ante el Consejo de Estado y el presente proceso de control de constitucionalidad. Si bien es importante determinar dentro de este tipo de procesos cuál es el marco jurídico aplicable a las actuaciones del Congreso para efectos de examinar desde tal perspectiva su validez constitucional formal, por las especificidades del presente proceso resulta más pertinente que la Corte enfoque su atención sobre la forma como se interpretó el procedimiento aplicable durante el trámite de aprobación de esta reforma constitucional. Las justificaciones a posteriori son importantes, pero pierden peso y pertinencia en contextos dentro de los cuales resulta crucial determinar cuál fue la forma como la voluntad de las cámaras se manifestó, como es el caso de este proceso.

Tampoco cabe acudir a posteriori a otros códigos de procedimiento judicial, como el Código de Procedimiento Penal u otros. A estos se hará referencia en hipótesis específicas en las cuales los congresistas están ejerciendo funciones judiciales, como sucede cuando se tramita un impeachment (L. 5ª/92, art. 366).

(...)

La Corte concluye, a la luz de las anteriores consideraciones, que no es de recibo la tesis, en el sentido de que es aplicable al tema del debate y votación de los impedimentos en el Congreso el régimen procedimental establecido por el Código de Procedimiento Civil para las recusaciones de los jueces, ni otro establecido en códigos aplicables en el ámbito judicial. Es así como ninguna norma de la Constitución o de la Ley 5ª de 1992 prohíbe que quien se ha declarado impedido participe en la decisión de los impedimentos manifestados por otros congresistas. Lo que está vedado es que el congresista que ha solicitado ser declarado impedido, vote a favor o en contra de su propio impedimento. No obstante, nada prohíbe que decida sobre los impedimentos manifestados por otros congresistas.” (Subraya la Sala).

En relación con la señalada imposibilidad de que un congresista intervenga en la resolución de su propio impedimento la Corte Constitucional, en la sentencia referida, agregó lo siguiente:

“Por el solo hecho de invocar la existencia de un conflicto de intereses, el parlamentario no pierde la competencia para pronunciarse sobre otros impedimentos, pues ellos son por naturaleza personalísimos, en la medida en que se refieren a la afectación del fuero interno del funcionario al cual acceden (L. 5ª/92, art. 291), lo cual permite distinguir cada situación de las demás en la medida en que cada congresista debe valorar, antes de manifestar un impedimento, si su situación particular tiene sobre su voluntad una incidencia tal que le impide participar en el trámite de una ley o, excepcionalmente, de una reforma constitucional. Por lo anterior, es indiscutible que cada impedimento es diferente, pues obedece a la apreciación subjetiva de circunstancias personales de un congresista que ‘cree’ estar impedido, y por lo mismo, alejado de los principios de transparencia y objetividad que deben regir en el ejercicio de sus funciones (161)³⁶. En este sentido, si los impedimentos no corresponden tan solo a la valoración objetiva de un comportamiento, sino que, por el contrario, priman en ellos las consideraciones personales que se tengan por el funcionario que lo formula; es obvio que, bajo esa medida, cada cual está impedido para participar en la votación de su propio impedimento, pero no para decidir los impedimentos de los demás, ya que siempre se encontraran motivaciones diferentes que deben ser resueltas de distinta manera, teniendo en cuenta la variedad de matices que admite el comportamiento humano (...)”³⁷ (Subraya la Sala)

Finalmente la Sala encuentra necesario destacar, como lo ha hecho en anteriores oportunidades en consonancia con lo afirmado por la Corte Constitucional, que la institución del impedimento que se acaba de explicar no contraría lo dispuesto en la Constitución³⁸ sobre el derecho de los congresistas a deliberar y votar.

Así, en sentencia SU 062 de 2001, la Corte Constitucional reiteró lo expuesto en anteriores oportunidades y agregó lo siguiente:

³⁶ (161) “Sobre la materia, se sostuvo en la Asamblea Nacional Constituyente, al vincular los conflictos de intereses con la declaración de impedimento: ‘En cuanto al conflicto de interés prácticamente se repite la norma que fue creada en el reglamento de la Asamblea Nacional Constituyente y es que los congresistas estarán obligados a poner en conocimiento de la respectiva cámara sus conflictos de interés de carácter moral o económico, que los inhiba para decidir sobre asuntos sometidos a su consideración, esta es una norma que no puede ser realmente más precisa, puesto que es muy difícil, definir en qué consiste una situación tan subjetiva que inhiba para decidir libremente sobre un asunto, entonces se deja a la consideración del mismo congresista, aunque obviamente si hay una razón objetiva que permita tipificarlo pueda recusarse (...)’.

³⁷ Sentencia proferida por la Corte Constitucional el 19 de octubre de 2005, expediente C-1040.

³⁸ Artículo 185 de la Constitución Política.

“La Corte precisó que la figura de la inviolabilidad parlamentaria tiene por función ‘asegurar la libertad de opinión del congresista’³⁹. Sin embargo, lejos de constituir un privilegio para el Congresista, constituye una garantía institucional del Congreso:

‘esta prerrogativa es primariamente una garantía institucional en favor del Congreso y de la democracia, en vez de ser un privilegio personal del senador o del representante como tal’⁴⁰

Teniendo ello presente, la Corte en dicha oportunidad precisó de manera general, que:

‘Esto significa que una actuación de un senador o representante se encuentra cubierta por la inviolabilidad sólo si cumple con las siguientes dos condiciones: de un lado, que se trate de una opinión o de un voto, por lo cual no quedan amparadas las otras actuaciones de los senadores y representantes, incluso si las desarrollan dentro del propio recinto parlamentario. De otro lado, la opinión debe ser emitida en el ejercicio de sus funciones como congresista, por lo cual no son inviolables aquellas opiniones que un senador o representante formule por fuera de los debates parlamentarios, cuando actúe como un simple ciudadano.’⁴¹

Esta afirmación podría dar pie para considerar que únicamente ciertas actuaciones –votos y opiniones- del Congresista están amparados por la inviolabilidad. La Corte, señala casos en los cuales dicha inviolabilidad no opera, los cuales consisten, en términos generales, en conductas que impidan a los representantes y senadores consultar la justicia y el bien común, pues la inviolabilidad ‘busca proteger la independencia e integridad de la formación de la voluntad colectiva del Congreso’⁴². De ahí que concluya:

‘11- Finalmente, si bien la inviolabilidad es específica, pues sólo cubre los votos y opiniones en ejercicio del cargo, también 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.

Este carácter absoluto se explica tanto por razones literales como históricas y finalísticas. Así, de un lado, el artículo 185 de la Carta no establece ninguna excepción, pues protege las opiniones y votos emitidos por los congresistas en ejercicio de sus cargos, sin distinguir qué tipo de función se encuentra cumpliendo el senador o representante en cuestión.

(...)

Finalmente, desde el punto de vista conceptual, esta figura pretende proteger de manera general la libertad e independencia del Congreso, por lo cual es natural que se proyecte a todas las funciones constitucionales que desarrollan los senadores y representantes, tal y como lo reconoce uniformemente la doctrina comparada.’⁴³

39 Sentencia SU-047 de 1999 fundamento jurídico 9.

40 *Ibidem*.

41 Sentencia SU-047 de 1999, fundamento jurídico 10.

42 *Ibidem*.

43 Sentencia SU-047 de 1999, fundamento jurídico 11.

En ese mismo sentido se pronunció esta Sala en sentencia proferida el 12 de febrero de 2002, cuando explicó:

“si la inviolabilidad en los votos y decisiones careciera de límites, no tendría sentido hablar de conflicto de intereses. Por ello, al tiempo que se consagra tal garantía, se prevé la responsabilidad cuando, debiendo declararse impedidos por razones de orden moral o económico, no manifiestan estas situaciones, haciéndose acreedores a las sanciones disciplinarias previstas en la ley”⁴⁴.

Como también lo hizo el Consejo de Estado, entre otras, en la sentencia proferida el 11 de mayo de 2009:

“aunque el artículo 185 de la Carta, consagra la inviolabilidad por las opiniones y votos que emitan los congresistas en el ejercicio del cargo, ésta se entiende sin perjuicio de las normas disciplinarias contenidas en el reglamento respectivo y del régimen de conflicto de intereses, en cuanto la misma Constitución y la Ley 5ª de 1992, establecen la sanción de pérdida de investidura para los congresistas, cuando omitan su deber de declararse impedidos en los asuntos sometidos a su votación.”⁴⁵

3.3.2 La Recusación.

La recusación es el mecanismo a través del cual se informa a la respectiva Cámara sobre la existencia de una causal de impedimento que no ha sido planteada por el sujeto en quien recae.

Su trámite está regulado de la siguiente manera, en la Ley 5 de 1992:

“Artículo 294. Recusación. Quien tenga conocimiento de una causal de impedimento de algún congresista, que no se haya comunicado oportunamente a las cámaras legislativas, podrá recusarlo ante ellas. En este evento se dará traslado inmediato del informe a la comisión de ética y estatuto del congresista de la respectiva corporación, la cual dispondrá de tres (3) días hábiles para dar a conocer su conclusión, mediante resolución motivada.

La decisión será de obligatorio cumplimiento.”

⁴⁴ Sentencia de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de 12 de febrero de 2002, C.P. Olga Inés Navarrete Barrero.

⁴⁵ Expediente PI 0043, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón.

De conformidad con lo dispuesto en la norma precedente, de la recusación debe darse traslado a la Comisión de Ética y Estatuto de la respectiva Corporación, la cual deberá adoptar su decisión dentro de los 3 días hábiles siguientes mediante resolución motivada, que será de obligatorio cumplimiento.

Al respecto cabe tener en cuenta que la misma Ley 5 de 1992 prevé dentro de las funciones de dicha comisión, la de resolver las recusaciones de los Congresistas; así en el artículo 59 establece:

“FUNCIONES. La Comisión de Ética y Estatuto del Congresista conocerá del conflicto de interés y de las violaciones al régimen de incompatibilidades e inhabilidades de los Congresistas. Así mismo, del comportamiento indecoroso, irregular o inmoral que pueda afectar a alguno de los miembros de las Cámaras en su gestión pública, de conformidad con el Código de Ética expedido por el Congreso. Y si fuere el caso, de los funcionarios o empleados que en ella presten sus servicios.

Las plenarias serán informadas acerca de las conclusiones de la Comisión y adoptarán, luego del respectivo debate si a ello se diere lugar, las decisiones que autorizan y obligan la Constitución Política y las normas de este Reglamento”

De conformidad con todo lo anterior se impone concluir que la recusación es el instrumento que procede ante la falta de manifestación y trámite de un impedimento, para separar al congresista del debate y aprobación de un asunto en relación con el cual no podría participar de manera libre e imparcial por la presencia de su interés particular y directo que entraría en conflicto con el interés general que está llamado a imperar en el ejercicio de la función pública que le corresponde como Congresista.

3.4. Lo probado en el caso concreto.

Mediante el análisis de los medios de prueba allegados a este proceso se establecen claramente los siguientes hechos:

- Cambio Radical es un partido político con personería jurídica reconocida por el Consejo Nacional Electoral, por medio de la Resolución 1305 del 17 de diciembre de 1997, cuya denominación actual está registrada mediante la Resolución 1899 del 3 de abril de 2003.

Cualquier ciudadano puede integrarse al Partido, siempre que acepte sus principios, programas, cumpla los Estatutos y el Código de Ética y acate las decisiones de las directivas. Los integrantes del Partido Cambio Radical tienen, entre otros, el deber de acatar y difundir la reglamentación interna y promover y respetar los objetivos y postulados del partido político, so pena de sanción.

Los Congresistas avalados por el Partido Cambio Radical conforman la Comisión Política Central, la cual tiene a su cargo fijar las orientaciones de acción política del partido y orientar el sentido del voto de la bancada frente a proyectos de acto legislativo, proyectos de Ley, proposiciones y mociones de censura, con el fin de que guarden relación con los objetivos, programas y postulados del Partido.

El Consejo de Control Ético del Partido tiene a su cargo la imposición de las sanciones a los integrantes cuyas acciones sean contrarias a los principios que reglamentan la función de la bancada. Las decisiones de la bancada se adoptan por mayoría y el integrante del partido que no esté de acuerdo con alguna de ellas podrá dejar la respectiva constancia en el acta de sesión de la bancada, *“sin que ello exima su obligación de votar en el sentido decidido por la mayoría”*.

La conducta de los integrantes del partido político es el parámetro que el Consejo de Control Ético tiene en cuenta para establecer la existencia de una violación al régimen de bancadas e imponer la respectiva sanción, con la salvedad de que no se trata de un castigo penal.

El Consejo de Control Ético podrá investigar de oficio o a solicitud de parte la conducta de cualquiera de los integrantes del partido, con observancia del derecho al debido proceso. El trámite en esos eventos es el siguiente:

(i) Informar personalmente de la acusación o queja al presunto investigado en acción disciplinaria interna del partido o por correo certificado;

(ii) Conceder el término de 5 días al investigado para que ejerza su derecho de defensa ante el Consejo de Control Ético;

(iii) Abrir a pruebas la investigación disciplinaria por un término máximo de 15 días calendario, a cuyo vencimiento el Consejo de Control Ético decidirá y en el

evento de considerar procedente una sanción debe realizar previamente una ponderación de las circunstancias en cada caso particular;

(iv) Comunicar la decisión al investigado, quien tendrá el término de 5 días hábiles para interponer el recurso de apelación;

(v) En caso de sanción, comunicar por escrito la decisión a la Mesa Directiva de la Corporación a la cual pertenezca el sancionado, *“con la expresa solicitud de que dicha Corporación dé cumplimiento a la medida sancionatoria y se trata de la suspensión temporal o definitiva del derecho al voto en la Corporación Pública, o de la Expulsión del Partido”*.

Las sanciones previstas en los Estatutos del Partido Cambio Radical comprenden: expulsión del partido, suspensión temporal del derecho al voto, pérdida total del derecho al voto y amonestación verbal o escrita (Estatutos del Partido Cambio Radical, fols. 70 y 289 a 307 c. 2).

- El 28 de agosto de 2009, el Presidente y el Secretario del Partido Cambio Radical enviaron comunicación al Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios, quien la recibió en horas de la tarde de ese mismo día, por medio de la cual lo invitaron a presentarse en la sede del Partido el lunes 31 de agosto siguiente, *“con el fin de escucharlo”* (fols. 70 y 72 c. 2).

.- El 30 de agosto de 2009, el Director Único del Partido Social de Unidad Nacional, Partido de la “U”, expidió la Resolución 247 por medio de la cual aceptó el ingreso a ese Partido Político de algunos Senadores y Representantes a la Cámara entre quienes se encuentra el señor Luis Felipe Barrios Barrios. El Presidente del Partido de la “U” ratificó el ingreso de los mencionados Congresistas a dicho movimiento político, por medio de escrito del 1º de septiembre de 2009, dirigido al Presidente de la Cámara de Representantes (fols. 70, 214 a 215 y 252 c. 2).

- El 31 de agosto de 2009 fue recibido en la sede del Partido Cambio Radical un escrito de fecha 30 de agosto de 2009, por medio del cual el Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios presenta al Presidente de dicho partido su renuncia irrevocable *“a partir de la fecha”* a la militancia en dicho movimiento político y señaló que *“Como consecuencia, no existe a partir de ahora ninguna*

relación política institucional, ni derechos ni deberes derivados de ella para con su partido". Anexó con dicha comunicación la solicitud de ingreso que elevó al Presidente del Partido de la "U" el 30 de agosto de 2009, en los siguientes términos:

"Formalmente le manifiesto que me acojo al Parágrafo Transitorio 1, Artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2009 que me autoriza constitucionalmente a cambiar de colectividad o partido político sin sanción alguna, ni doble militancia y manteniendo tanto mi curul como todos mis derechos de representación política.

Como consecuencia a partir de la fecha renuncié al Partido Cambio Radical y solicito oficialmente mi ingreso al Partido Social de Unidad Nacional, Partido de la U" (fols. 70, 73 y 74 c. 2).

En la misma fecha, 31 de agosto de 2009, el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical expidió el Pronunciamiento – 027, por medio del cual resolvió la situación, entre otros Representantes a la Cámara, del señor Luis Felipe Barrios Barrios, por la forma en la cual votó los impedimentos presentados por varios Representantes a la Cámara para votar el texto del acta de conciliación del proyecto de ley del referendo en la sesión plenaria llevada a cabo en la Cámara de Representantes el 26 de agosto de 2009, en contravía del acuerdo de bancada de esa colectividad. Al respecto resolvió:

"Primero: Sancionar con la suspensión del derecho al voto, tanto en las Comisiones como en la Plenaria de la Cámara de Representantes, en sesiones ordinarias y extraordinarias, por un lapso que corre entre la fecha de este Pronunciamiento y el resto del período para el que fueron elegidos con el aval del Partido CAMBIO RADICAL, a los señores Representantes ÁNGEL CUSTODIO CABRERA, MARÍA VIOLETA NIÑO, FELIPE FABIÁN OROZCO, EDGAR EULISES TORRES, JOSÉ IGNACIO BERMÚDEZ y LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS.

Segundo: Notificar a los citados Representantes el contenido íntegro de este Pronunciamiento en forma inmediata, advirtiéndoles que conforme a los Estatutos del Partido, contra ella cabe el recurso de apelación ante el Comité Central del mismo, en un término de cinco (05) días.

Tercero: Poner este Pronunciamiento en conocimiento del Señor Presidente de la H. Cámara de Representantes y por su medio, en manos de los señores miembros de la Mesa Directiva de la misma Corporación, para todos los fines que se derivan de su contenido.

Cuarto: Comuníquese este Pronunciamiento al Presidente del Comité Central del Partido, al Representante Legal y Secretario Ejecutivo del mismo y a la señora Veedora del mismo Partido.

Quinto: Anótese la parte resolutive de este Pronunciamiento en la hoja de vida de cada uno de los sancionados”.

El Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical asumió de oficio el conocimiento del que denominó *“hecho público y notorio”*, por razón de la votación que realizaron los sancionados en forma diferente a la que fue adoptada por la decisión mayoritaria de la bancada del partido.

Señaló que el Partido Político Cambio Radical exige a sus integrantes obrar con lealtad y con sujeción a los conductos regulares de la colectividad en virtud de la unidad que deben mantener todos los miembros del Partido, sin que estén facultados para proceder con desconocimiento de las claras definiciones de las Directivas y de la posición mayoritaria establecida por el Partido, so pena de sanción en virtud de lo dispuesto en los artículos octavo y noveno de los Estatutos de ese Partido, ante el incumplimiento de los deberes, obligaciones o compromisos asumidos por Ley o por el aval otorgado. Agregó que en el evento en el cual alguno de los integrantes del Partido no estuviere conforme con el parecer del grupo que lo avaló, *“la senda indicada es la renuncia a formar parte de la colectividad y el retiro de la misma”*, mas no la deslealtad.

Justificó la adopción de la decisión de forma rápida, en tanto afirmó que a los disciplinados se les envió la respectiva citación para comparecer a la sede del partido sin que éstos hubieren asistido, sin que en estricto sentido tales citaciones fueren necesarias en consideración a la notoriedad y publicidad de los actos ejercidos por los Parlamentarios, contrarios a la ética.

Destacó la filosofía del Partido y de la mayoría de la bancada en relación con el tema del referendo y fundamentó la imposición de la sanción en los siguientes términos:

“Analizados los hechos notorios y públicos y la prueba documental recopilada por este Consejo de Control Ético (acta de acuerdo de la bancada del Partido CAMBIO RADICAL en la Cámara de Representantes, firmada el 18 de agosto de 2009 y acta fechada 26 de agosto de 2009 de la sesión en el caso que involucra a los Representantes elegidos con el Aval de nuestra colectividad (...), se tiene por establecido que dichos Parlamentarios, se pronunciaron en forma abierta en contra del acuerdo de la bancada, que sentó como posición la de votar aceptando los impedimentos presentados por varios Representantes a la Cámara, para votar el proyecto de ley de Referéndum que permitiría la elección sucesiva y para un tercer período consecutivo del actual Presidente de la República.

Con este acto, los citados representantes incurrieron peligrosamente en un comportamiento desleal, frente al compromiso de actuar mancomunadamente con sus colegas en el seno de la Corporación a la que pertenecen y con estricto seguimiento a las directrices del Partido, actuaciones que de todos modos, han comprometido las unidades de mando y de criterio de la colectividad.

Conforme al acta de bancada de los Representantes del Partido CAMBIO RADICAL de fecha 18 de agosto del corriente año, constan los siguientes resultados: (...) ‘se adoptó por la mayoría de los presentes la siguiente decisión: La bancada del Partido CAMBIO RADICAL en la Cámara de Representantes se abstendrá de votar el informe de conciliación propuesto frente al proyecto de ley que habilita la reelección presidencial. Esta decisión es vinculante y obligatoria para todos los miembros de la colectividad que integran la citada Cámara Legislativa, conforme se establece en el régimen de bancadas’.

(...).

La deslealtad de los representantes (...) frente al Aval suscrito bajo la gravedad del juramento y por ende, aceptado por cada uno le ha creado un compromiso serio e irrenunciable con el Partido y constituye un evidente hecho público y notorio...

(...).

La controvertida y disímil actuación de los Representantes (...), al haber asumido una posición diversa entre los postulados y directivas políticas del Partido CAMBIO RADICAL, el acuerdo de Bancada y sus manifestaciones en la sesión de la Cámara de Representantes de fecha 26 de agosto del año en curso, ha causado un nocivo efecto en la imagen y reputación del Partido y se ha prestado para que otros sectores políticos, con intereses distintos a los nuestros, adquieran mayor peso en la votación en un tema tan delicado cual es el del referendo ‘reeleccionista’, con repercusión nacional.

Por tanto, para este Consejo de Control Ético no queda duda, ni positiva ni probable, acerca del hecho público y notorio con notoriedad de hecho, constituido por la conducta pública y política de los citados representantes, conforme se ha analizado a lo largo de este Pronunciamiento. Ni está por demás resaltar la grave consecuencia política derivada de la posición de los mismos Representantes frente a un asunto de tanta gravedad y de tan imponderables consecuencias, cual es el voto contrario a la programática del Partido que les avaló y a las decisiones de la bancada a la cual pertenecen” (fols. 70 y 76 a 91 c. 2).

- El martes 1º de septiembre de 2009 se realizó la sesión ordinaria en la Plenaria de la Cámara de Representantes, a la cual asistió, entre otros Congresistas, el señor Luis Felipe Barrios Barrios. Luego de llamar a lista y verificar el quórum decisorio, se informó que se iniciaría el orden del día en el cual se encontraba únicamente el informe de conciliación del proyecto de Ley 138 de 2008 Cámara, 242 de 2008 Senado, “por medio del cual se convoca a un

Referendo Constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de Reforma Constitucional”.

No obstante lo anterior, la sesión inició con la lectura de dos solicitudes elevadas por los Partidos Partido de la “U” y Cambio Radical, encaminadas a la aceptación de unos parlamentarios como integrantes del Partido de la “U” y a la aplicación de una sanción de esos mismos Congresistas, respectivamente:

Petición del Partido Social de Unidad Nacional:

“Resolución 247, por la cual se aceptan ingresos al Partido de la U, a 30 de agosto de 2009, el Director Único del Partido Social de Unidad Nacional de la U, en sus facultades legales y estatutarias y en especial las conferidas por los artículos 32 literales A y K de los Estatutos y considerando, que el Acto Legislativo 01 de 2009, parágrafo transitorio 1º, determina sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 134 dentro de los dos 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.

Dos, que los Senadores Claudia Yadira Rodríguez de Castellanos, Plinio Edilberto Olano Becerra, Ramón Elías López Sabogal, los Representantes a la Cámara, Ángel Custodio Cabrera, María Violeta Niño, Luis Felipe Barrios, Felipe Fabián Orozco Vivas y José Ignacio Bermúdez, han solicitado su ingreso al Partido Social de Unidad Nacional, Partido de la U.

Resuelve, artículo 1º Acéptase a partir de la fecha el ingreso al Partido Social de Unidad Nacional, Partido de la U, a la Senadora...

Cúmplase. Luis Carlos Restrepo Ramírez, Director Único, Mario Solano Calderón, Secretario.

(...) el Director del Partido de la U, se permite informar que en cumplimiento de lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2009, ha sido aceptado el ingreso al Partido de la U de los siguientes Senadores y Representantes (...) Luis Felipe Barrios (...).

A partir de la fecha, los mencionados forman parte de la bancada del Partido de la U, con la plenitud de derechos y deberes que dicha condición les impone” (Se subraya).

Solicitud del Partido Cambio Radical:

“Con fecha de Bogotá agosto 31 de 2009, que fue recibido por el señor Presidente de la Cámara, no tiene sello, pero el señor Presidente ha informado que lo recibió entre las nueve y cinco y nueve y cuarto de la

mañana. En el despacho de la Presidencia está el original correspondiente. Un comunicado con fecha agosto 31 de 2009...

Dice, fechado agosto 31 de 2009, recibido según la manifestación del señor Presidente, el día 1º de septiembre con posterioridad a las nueve de la mañana entre las nueve y nueve y quince. La comunicación dice: honorable Presidente de la Cámara, Edgar Gómez Román, carrera 7 8-68 Ciudad. Comunicación 027 de 2009, Respetado Presidente. Nos permitimos remitir para su conocimiento y debida aplicación, el pronunciamiento 027 de agosto 31 del presente año, proferido por este Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical (...).”.

Luego de conocer ambas comunicaciones, el debate en torno a dicho tema se suscitó de la siguiente forma:

“Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Edgar Alfonso Gómez Román:

Quisiera señor Secretario, que le diéramos un poquito de claridad a la Corporación. Sírvase leer la fecha de Cambio Radical, mediante la cual se toma la decisión.

*Secretario General, doctor Jesús Alfonso Rodríguez C:
Agosto 31 de 2009.*

Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Edgar Alfonso Gómez Román:

En agosto 31 de 2009, el Partido Cambio Radical toma la decisión de sancionar a unos miembros de su Partido, cuando me gustaría señor Secretario, que leyera la resolución del Partido de la U, desde cuándo hacen parte del Partido de la U, los representantes mencionados.

*Secretario General, doctor Jesús Alfonso Rodríguez C.:
Resolución 247 de agosto 30 de 2009.*

Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Edgar Alfonso Gómez Román:

¿Qué fecha?

*Secretario General, doctor Jesús Alfonso Rodríguez C.:
Agosto 30 de 2009.*

Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Edgar Alfonso Gómez Román:

Es decir, señores Representantes, que los honorables Representantes aquí mencionados hacen parte del Partido de la U, desde el día 30 de agosto del año 2009, y su sanción según lo informa el Partido Cambio Radical, la hacen el día 31 de agosto.

En consideración, sin entrar a discutir las razones o motivos por las cuales el Partido Cambio Radical asume esta posición, que es muy respetable por parte de la Mesa Directiva y entendiendo que es una situación que debe resolver el Partido de manera interna, la Mesa Directiva en cabeza de su

Presidente, asumiendo la responsabilidad que implique la toma de esta decisión, le solicita al Señor Secretario, nuevamente, tener a partir de la fecha a los Representantes mencionados en dichas resoluciones, como miembros de la bancada del Partido de la U.

Continúe usted, señor Secretario, con el Orden del Día. Se somete a consideración el Orden del día. Señor Secretario, sírvase abrir el registro para la votación del Orden del Día” (Subraya la Sala).

Luego del pronunciamiento del Presidente de la Cámara de Representantes, se procedió a votar el orden del día y, al finalizar, el Representante Venus Albeiro Silva Gómez recusó a los Congresistas Ángel Custodio Cabrera, María Violeta Niño, Luis Felipe Barrios, Felipe Fabián Orozco Vivas y José Ignacio Bermúdez, quienes no se declararon impedidos:

*“Intervención del honorable Representante Venus Albeiro Silva Gómez:
Gracias Presidente.*

Presidente me retiraré mientras usted somete al levantamiento mi impedimento que debe ser de forma inmediata.

Pero la constancia es lo siguiente compañeros. Como hay cinco nuevos miembros del Partido de la U, que no están impedidos, yo los recuso. Los recuso, y pido que vaya a la Comisión de Ética, porque no están impedidos en este momento, y son del Partido de la U, y todos los del Partido de la U, tenían que haberse declarado impedidos” (fol. 43 vto., pág. 51 del acta.).

De igual forma, el Representante Jorge Julián Silva Meche promovió moción de orden y apeló la decisión adoptada por el Presidente de la Cámara de Representantes, consistente en aceptar a los Representantes Ángel Custodio Cabrera, María Violeta Niño, Luis Felipe Barrios, Felipe Fabián Orozco Vivas y José Ignacio Bermúdez como integrantes del Partido de la U, con fundamento en los siguientes argumentos:

“Presidente, mi moción de orden va en el siguiente sentido, voy a apelar la decisión suya de aceptación de los señores Representantes, amigos míos, porque siento un gran respeto, pero considero que el procedimiento usado para hacer parte ahora del Partido de la U, es un procedimiento que todavía no ha agotado todas las instancias jurídicas.

Hombre, quién va a desconocer el Acto Legislativo número 1 del 14 de junio de 2009, creo que nadie. Aquí yo me acuso en el momento de ese artículo, que le abrió una ventana profundamente a lo que unos llamaron el transfuguismo. Personalmente creo, que a pesar de oponerme, es un artículo válido, en el sentido que una persona si no se siente bien, con una camisa en este caso, con un Partido, pues se va a donde se sienta bien, señor Presidente; pero agotemos, el procedimiento jurídico establecido. No olvidemos estimados colegas, que Colombia es una República, que se rige

por el estado de derecho. Eso qué significa, que todas las actuaciones están reglamentadas.

Señor Presidente, escuchaba con mucha atención al Secretario, cuando manifestaba, cuando en su lectura nos hacía ver que el señor Presidente y su Secretario del Partido de la U, hicieron una manifestación escrita, en donde aceptaban que los Representantes, colegas nuestros, hicieran parte de sus filas. Además, con mucho alborozo. Pero no escuché por ningún lado, dónde estaba la renuncia de ellos, aceptada por Cambio Radical. No la ví.

Y si no hay una renuncia aceptada, señor Presidente, como lo ordena el artículo 113 de la Resolución 1950 de 1973, que dice cuál es el procedimiento para aceptar una renuncia; y aquí Presidente, le digo una cosa, aquí el Partido tiene plazo desde mi punto de vista y mi análisis, hasta el día 14 de septiembre para manifestar su voluntad. Si el día 14 de septiembre no se pronuncia, ellos van y pueden hacer parte del Partido de la U. Mientras tanto Presidente deben esperar la decisión de aceptación de su renuncia” fol. 43 vto., pág. 51 del acta).

Ante el recurso de apelación interpuesto, el Presidente de la Cámara de Representantes dispuso:

“Señor Secretario, sírvase abrir el registro para resolver la apelación presentada por el Representante Julián Silva.”

El Secretario General, en desarrollo de este trámite manifestó:

“Votando SI se aprueba la apelación, se acepta la apelación del doctor Julián Silva; es decir se resuelve a favor y queda revocada la disposición de la Mesa Directiva del Presidente de la Cámara. Queda revocada si se vota SI; si se vota NO, se niega.” (Resalta la Sala).

En la votación participó el Representante Luis Felipe Barrios, quien votó **NO**, con un resultado final de 82 votos por el NO y 5 por el SÍ, **con lo cual se negó el recurso de apelación** interpuesto por el Representante Silva para revocar la decisión de la Mesa Directiva consistente en otorgar los derechos correspondientes a los nuevos integrantes del Partido de la U. Así se observa del contenido del Acta:

*“Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Santiago Castro Gómez:
El Representante Julián Silva, la Presidencia le pregunta si usted hace un recurso de apelación a la decisión tomada por la Mesa.*

*Intervención del honorable Representante Jorge Julián Silva Meche:
Por eso estoy redondeando mi intervención, apelo esa decisión suya.*

Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Santiago Castro Gómez:

Señor Secretario, sírvase abrir el registro para resolver la apelación presentada por el Representante Julián Silva.

*Secretario General, doctor Jesús Alfonso Rodríguez C.:
Votando Sí se aprueba la apelación, se acepta la apelación del doctor Julián Silva; es decir, se resuelve a favor y queda revocada la disposición de la Mesa Directiva del Presidente de la Cámara. Queda revocada si se vota Sí; si se vota No, se niega.*

La Plenaria tiene la facultad de revocar las decisiones de la Mesa directiva en algunos aspectos. Entre estos, este que está hoy ventilándose. El doctor Julián Silva propuso un recurso de apelación. Votando No se niega la propuesta del doctor Julián Silva. Votando Sí se acepta.

*Subsecretaria General, doctora Flor Marina Daza Ramírez:
Carmen Cecilia Gutiérrez vota no. Santiago Castro vota no.*

*Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Santiago Castro Gómez:
Auxiliar, por favor revisar el equipo electrónico de la Representante Myriam Paredes.*

*Subsecretaria General, doctora Flor Marina Daza Ramírez:
Presidente, el doctor Rodrigo Romero...*

Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Santiago Castro Gómez:

Por favor, el equipo del doctor Rodrigo Romero ¿Cómo vota?

*Subsecretaria General, doctora Flor Marina Daza Ramírez:
El doctor Rodrigo Romero vota No.*

*Dirección de la Sesión por la Presidencia, doctor Santiago Castro Gómez:
Señor Secretario, sírvase cerrar el registro.*

*Secretario General, doctor Jesús Alfonso Rodríguez C.:
Por el NO 82. Por el SI 5. Ha sido negado el recurso de apelación interpuesto por el doctor Julián Silva ante la Plenaria, para revocar la decisión de la Mesa Directiva, de haberle otorgado los derechos correspondientes a los nuevos integrantes de la bancada de la U". (Subraya la Sala).*

A folio 53 del Acta de Plenaria y 44 del cuaderno principal del expediente, obra el escrito contentivo de la votación del recurso de apelación, de la cual claramente se advierte la participación activa en la votación del señor Luis Felipe Barrios Barrios, quien votó NO.

Los Representantes Óscar de Jesús Marín Marín, Óscar de Jesús Hurtado Pérez, Carlos Fernando Motoa Fernández y Gema López de Joaqui intervinieron para llamar la atención acerca del hecho de que los Congresistas María Violeta Niño, Luis Felipe Barrios, Felipe Fabián Orozco Vivas y José Ignacio Bermúdez hubieren votado en la resolución del recurso de apelación, cuando se estaba

resolviendo una situación de ellos mismos y se debieron haber declarado impedidos sin que lo hicieran. Recomendaron al Presidente de la Cámara de Representantes estudiar el tema y asesorarse porque el trámite de la votación fue inadecuado y “absurdo”.

El Representante Óscar de Jesús Marín Marín dijo:

“(...). Y quiero terminar señor Presidente, diciéndole que me parece que aquí había, en la última votación, cuando estábamos resolviendo la apelación del doctor Julián Silva, mínimamente, los cinco Congresistas a quienes se les está resolviendo su situación, no debieron haber votado y los vimos votando. Se está resolviendo una situación de ellos, y se tenían que haber declarados impedidos, y no lo hicieron” (fol. 44 c. ppal., pág. 55 del Acta).

El Representante Óscar de Jesús Hurtado Pérez afirmó:

“(...). Segundo tema, señor Presidente. Frente a la discusión de los copartidarios que se han volteado, perdón, copartidarios, no compañeros, que se han volteado, porque así se les llama en el argot popular, del Partido Cambio Radical al Partido de la U, usted no puede resolver eso como un simple asunto de fecha señor Presidente, me parece que está equivocado. Tómese el tiempo, busque sus asesores y estudie el caso, señor Presidente. Usted no puede simplemente mirar una cuestión de fechas, porque sería muy fácil a quienes incumplan la ley de bancadas, se les está llevando un proceso dentro del Partido, pues lo más fácil para eludir las responsabilidades, antes de ser sancionados, irse para otro Partido acudiendo a ese ‘mico’ que tiene la reforma política.

Entonces esto no es una simple cuestión de fechas. Usted está equivocado, y le ha dado un trámite inconveniente, inadecuado y por fuera de la norma a lo que tiene que ver con la sanción que le ha impuesto el Partido Cambio Radical a los cinco Representantes a la Cámara y a los tres Senadores.

Usted tampoco puede ir de buenas a primeras, ir acogiendo con plenos derechos a personas que han sido sancionadas en su Partido de origen, porque así sería muy fácil señor Presidente.

(...). Mire lo que pasó en la última votación, tampoco nos dio la oportunidad de hablar y ¿cómo es que se está resolviendo una apelación sobre la situación de cinco compañeros, y esos cinco compañeros con su voto, niegan la apelación? Absurdo, totalmente absurdo” (fol. 44 c. ppal., pág. 55 del Acta).

El Representante Carlos Fernando Motoa Solarte indicó:

“Presidente muy breve.

Simplemente para señalarle a usted y a la Plenaria, que en mi criterio se ha desconocido un derecho de nuestro Partido Político, que en mi criterio se ha desconocido abiertamente la Carta Política, se ha violado con su decisión.

Presidente, lo digo con respeto, todo el Capítulo Segundo de la Constitución Nacional.

Aquí nunca se ha puesto en duda si estos cinco pertenecen o no al Partido de la U. Eso lo tenemos absolutamente claro, que en el día de ayer a las 10:00 a.m., que llegó la renuncia al Partido Cambio Radical, aquí lo estaba dependiendo o solicitando, Presidente, es un derecho de un Partido Político, el aplicar unas sanciones de rango Constitucional. Así lo establece la Carta Política, y le entrega esa competencia a los Partidos, mediante sus estatutos. Que un hecho que se generó hace cerca de ocho días, fuera investigado y notificado, como ocurrió por parte de la investigación que adelante la Comisión de Ética del Partido Cambio Radical. Los cinco Representantes Presidente y miembros de Plenaria, fueron investigados y notificados, antes que suscribieran su renuncia". (fol. 44 vto. c. ppal., pág. 55 del Acta).

Con fundamento en las anteriores intervenciones, la Representante Gema López de Joaqui recusó a los Congresistas cuestionados, así:

"(...). En segundo, no fue posible debatir sobre la sanción de cinco Parlamentarios, frente ni sobre ellos, ni sobre la recusación, señor Presidente, que de manera verbal expusiera el Representante Venus. No dejaron debatir sobre ello, y de manera olímpica el señor Presidente de esta Corporación, decidió sobre la misma, extralimitándose en sus funciones, el señor Presidente, ante una recusación.

Así como habla que hay que cumplir el reglamento, debe empezar porque él debe cumplirlo. El artículo 294 de la Ley 5ª dice que una vez conocida la recusación, de manera inmediata debe pasarla a la Comisión de Ética, sino que habilitó a los cinco Parlamentarios para que votaran sobre una decisión de ellos mismos. Los hizo juez y parte de esa acción. De manera que doblemente actuó violando, no solamente el reglamento, sino la Constitución el señor Presidente. Recordándole al señor Presidente que él es un servidor público, y que puede y está cometiendo, está violando, no solamente por omisión o acción, sino en este caso por extralimitación de sus funciones.

Por eso señor Presidente, me permito dejar por escrito, en virtud de la no aplicación de una sanción impuesta a cinco Representantes del Partido Cambio Radical, quienes fueron investigados ilegalmente, notificados por parte y no asumida por parte de la Mesa Directiva el uso del derecho que me otorga el artículo 294 de la ley 5ª, recusó a los honorables Representantes Ángel Custodio Cabrera, Felipe Fabián Orozco, María Violeta Niño, Luis Felipe Varón (sic) y José Ignacio Bermúdez, para participar en las votaciones, a partir de la fecha.

En consecuencia exijo a la Mesa Directiva, remitir esta recusación como le corresponde, a la comisión de Ética, conforme al artículo 294 de la Ley 5 de 1992".

Los Representantes Germán Varón Cotrino y Guillermo Abel Rivera Flórez se pronunciaron sobre la materia y consideraron que los Congresistas no debieron

participar en la votación de un tema que los afectaba directamente por cuanto esa conducta configura un conflicto de intereses.

Así, el Representante Germán Varón Cotrino expresó:

“Muchas gracias Presidente.

Oyéndolo con atención, comparto el criterio que usted establece, que dice que el compromiso con el país es el de tramitar el referendo usted. Efectivamente es el Presidente de la Corporación, no Presidente de una sección del Congreso, y me parece que en eso obra como debe obrar la Mesa Directiva.

Tengo una inquietud Presidente, esas recusaciones que han interpuesto el doctor Venus Albeiro Silva y la doctora Gema López, son recusaciones que generan un impedimento o una dificultad para pronunciarse. Y a mi lo que me preocupa, señores Representantes, es que por tratar de darle agilidad, sé que usted tiene la experiencia, el conocimiento, y la capacidad para hacerlo, podamos incurrir en hechos que terminarán perjudicando a los Congresistas.

Fíjense en lo que acabó de pasar, Congresistas sobre quienes están definiendo una apelación, votan su apelación; es decir, se pronuncian sobre un tema en el cual que existe un interés que les es pertinente. Uno mira el artículo 286, que dice, todo Congresista, cuando exista un interés directo en la decisión porque le afecta de alguna manera, que más que una apelación, eso puede generar una serie de problemas de orden jurídico. Y me parece, y lo digo con el mayor respeto Presidente que en ese sentido, si se hubiera permitido, de pronto en la intervención de algunos de los colegas, se hubiera advertido ese posible problema de orden jurídico en el que ellos pueden incurrir, y es obvio que aquí no es lo que a nosotros se nos ocurra como criterio jurídico, es lo que establece la ley.

Y si uno mira una apelación, entiende que la apelación es la decisión de un recurso sobre una decisión con la cual uno no está de acuerdo. Entonces cómo hacer uno para votar su propia apelación. Y se ha hecho sin consultar y sin tener en cuenta que esa apelación les puede generar un problema de orden jurídico. Lo propio podría pasar, señor Presidente, con el tema de las recusaciones. Y en aras que haya claridad, yo lo que le preguntaría, con el mayor respeto, es esa recusación interpuesta por el doctor Venus y la doctora Gema López qué trámite se le va a dar, y poder, obviamente, seguir adelante, porque entiendo el interés que a usted le asiste en que se defina sobre el referendo lo que sea necesario. Tema sobre el cual ya se conoce mi posición, pero estoy de acuerdo en darle trámite. Y como en la norma, lo que uno necesita es que estas se encuadren, o mejor, que la conducta se encuadre dentro de la inscripción que hace la norma; cuando uno mira el conflicto de intereses, se presenta lo que digo. Y cuando uno mira el artículo 183 de la Constitución, habla de las pérdidas de investidura por incurrir en el conflicto de intereses.

Entonces, creo que no hay que correr tanto, hay es que tener un poquito más de tranquilidad, y oír los argumentos de los colegas, para evitar generarles problemas a personas, que como Parlamentarios, de manera desprevénida,

participan en una discusión, sin advertir que esa decisión les puede generar inconvenientes.

(...) La integración a un Partido, corresponde a una carta en la cual se dirige a quienes están interesados, diciéndole que lo consideran parte de la colectividad, pero sí me preocupa en el primer evento, porque se trata de una apelación, en la cual se está definiendo y se está votando sobre una circunstancia que es atinente a quien vota, y seguramente el tema de la recusación que interponen.

La doctora Gema y el doctor Venus, puede que la causal de la recusación sea válida o no, pero estando recusado, uno no puede incurrir o no puede participar, porque existe una dificultad de orden jurídico que se lo impide, que es estar a la espera que la Comisión de Ética tome la decisión pertinente, para poder entrar a participar en un debate. Que ya, la Comisión de Ética diga que la recusación que interpuso la doctora Gema López tiene razón o no, eso es otra cosa; pero en el momento en que se presenta la recusación, se genera una posibilidad o mejor, una dificultad, para entrar a debatir sobre los temas que fueron objeto de la recusación.

Y con el mayor respeto Presidente, saber esa recusación qué va a suceder, o si la Mesa la remite o qué considera sobre la recusación.” (pág. 67 acta).

“(...). Lo que estoy diciendo, es que mis compañeros que son Representantes, no pueden votar aspectos que tengan que ver con una decisión que les es atinente a ellos, porque pueden incurrir en un conflicto de intereses. Todo Congresista, cuando existe interés directo en la decisión, porque le afecta de alguna manera, qué más mitificación que esa” (pág. 68 acta).

Acto seguido intervino el Representante a la Cámara Guillermo Abel Rivera Flórez:

“Gracias señor Presidente.

Doctor Varón, es que me parece que vale la pena examinar el posible conflicto de intereses, no solamente por la participación de los Representantes en el trámite de la apelación, sino además por la participación de ellos, en la consideración que el señor Presidente puso a pleno de la Corporación, de su incorporación o su aceptación como miembro de la bancada del Partido de la U.

A mi modo de ver, en los dos eventos se incurrieron en conflicto de intereses. Usted Presidente, preguntó si la Plenaria aceptaba que esos Representantes fuesen reconocidos como miembros de la U, independientemente de la sanción que estaba sobre la Mesa Directiva, presentada por el Partido Cambio Radical, y luego se tramita la apelación. Así la apelación, sino además en la primera votación en la que ellos también participaron”.

Sin pronunciamiento alguno por parte del Presidente de la Cámara de Representantes, inició la sesión permanente en la cual se dio lectura a la

sentencia proferida por la Corte Constitucional acerca del tema de impedimentos, con el fin de definir aquellos que manifestaron varios Congresistas para no participar en el tema del referendo.

Al finalizar la lectura de dicha providencia, la Representante Liliana Barón Caballero le solicitó al Presidente de la Cámara aclarar el trámite respecto de las recusaciones propuestas por los parlamentarios Gema López y Venus Albeiro Silva, solicitud a la cual el Presidente de la Cámara manifestó: *“... pareciera ser que no le hubieran puesto cuidado a la lectura de la sentencia. Y quiero responderle con mucho respeto, igualmente, que tanto la recusación presentada por el doctor Venus Albeiro Silva y la doctora Gema, no corresponden a las causales que ha leído el doctor Alfonso, Secretario, en torno al fallo. Por lo tanto, no la considera la Mesa Directiva procedente”*.

El Representante a la Cámara Óscar de Jesús Marín Marín insistió en la aclaración de las recusaciones:

“Señor Presidente, muchas gracias.

Para pedirle un favor, es que cuando nuestra vocera le habló a usted de un tema sobre las recusaciones, la respuesta suya frente a la lectura del fallo de la Corte Constitucional, de la sentencia de la Corte Constitucional, y cuando nada tiene que ver el comentario que ella le hizo, y entre otras cosas, con su respuesta hace insinuación que nuestra vocera no estuvo pendiente de la lectura que le hizo a la sentencia, o que si estuvo pendiente, no tuviera ella los suficientes criterios jurídicos para exponer lo que ella expuso.

Entonces, le quería solicitar, señor Presidente, es que nos diera respuesta frente a las recusaciones, que fue lo que le preguntó nuestra vocera, y no sobre los impedimentos”.

El Presidente de la Cámara respondió:

“Con mucho gusto honorable Representante. La Mesa Directiva, en cabeza de su Presidente, le informa que la recusación presentada no invoca la causal, y la Mesa Directiva una vez leído el fallo, la sentencia de la Corte Constitucional, considera que no es procedente.

Señor Secretario se informa que el impedimento se va a cerrar su discusión, se anuncia que ha quedado cerrada” (Gaceta del Congreso 991 publicada el 5 de octubre de 2009, fols. 36 a 98 c. ppal., 87 y 88 a 151 c. 3).

- El 2 de septiembre de 2009, el Representante Luis Felipe Barrios Barrios informó al Presidente del Partido Cambio Radical que se daba por enterado del

Pronunciamiento 027 de 2009, pero que haría caso omiso a su contenido por cuanto ya no era parte del Partido Cambio Radical sino del Partido de la "U", razón por la cual, a la fecha de la imposición de la sanción y su notificación, el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical había perdido competencia para adoptar la decisión que, además, calificó de arbitraria e ilegal. Agregó que no ejercería el medio de impugnación procedente contra una sanción impuesta de forma extemporánea y sin competencia alguna (fols. 70 y 92 a 93 c. 2).

A pesar de lo anterior, el Congresista sancionado impugnó la decisión contenida en el Pronunciamiento 027 del 31 de agosto de 2009, mediante escrito radicado ante el Consejo Nacional Electoral el 8 de septiembre de 2009 (fol. 128 c. 2).

- El señor Luis Felipe Barrios Barrios interpuso demanda en ejercicio de la acción de tutela contra el Partido Cambio Radical, con el objeto de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa e igualdad, con el fin de que se dejara sin efecto la sanción impuesta contra él por parte de dicho Partido.

El Juzgado Octavo Penal Municipal conoció del proceso de tutela en primera instancia y mediante sentencia del 25 de noviembre de 2009 resolvió:

"1. TUTELAR los derechos al debido proceso y de defensa de LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

2. DEJAR, en consecuencia, sin efecto el pronunciamiento 027 del 31 de agosto de 2009, dictado por el Consejo de Control Ético del Partido Político CAMBIO RADICAL, en lo que respecta exclusivamente con el Representante LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS.

3. ORDENAR al Partido Político CAMBIO RADICAL que para los efectos legales correspondientes, comunique esta decisión a las Directivas de la Cámara de representantes y a las demás personas jurídicas que haya lugar, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia.

4. ORDENAR a CAMBIO RADICAL que –de acuerdo con los procedimientos internos y en el término de tres (3) meses, contado a partir de la notificación de esta sentencia- ajuste a la ley sus estatutos en relación con las sanciones a imponer a los integrantes que sean acusados de transgredir sus normas internas.

5. *DECLARAR improcedente la acción constitucional en lo que respecta con el derecho a la igualdad con base en los argumentos anotados en las consideraciones.*

6. *REMITIR el cuaderno original a la Corte Constitucional para la revisión del fallo, en el evento de que no sea impugnado”.*

El juez de tutela de primera instancia señaló que aunque el Representante Barrios Barrios pudo ejercer su derecho de defensa interponiendo el respectivo recurso de apelación contra la decisión sancionatoria y no lo hizo, lo cierto es que se evidencia claramente la violación al debido proceso en la cual incurrió el Partido Cambio Radical.

Explicó que la Ley 130 de 1994 regula la creación y funcionamiento de los partidos políticos los cuales deben ajustar sus reglamentos internos a dicho mandato legal; que si bien el Partido Cambio Radical estaba en el derecho de abrir la respectiva investigación contra uno de sus integrantes, por haber adoptado una posición diversa a los postulados y directivas del Partido, aún cuando éste ya no pertenecía al movimiento político –siempre que la conducta enjuiciada se hubiere presentado cuando hacía parte del Partido, como en el caso en estudio- lo cierto es que el investigado tenía derecho (i) a contestar la acusación y ejercer su derecho de defensa dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la acusación; y (ii) a aportar o solicitar las pruebas que considerara necesarias durante un período no mayor a 15 días.

Tales garantías procesales fueron violadas por el Partido Político Cambio Radical por cuanto (i) el 28 de agosto de 2009 le informó al Congresista Barrios que tenía que presentarse en la sede del partido el 31 de agosto siguiente “*con el fin de ser escuchado*”, sin indicar que en su contra se adelantaba una investigación disciplinaria ni conminarlo a rendir descargos; (ii) el 31 de agosto de 2009, fecha en la cual sería “*escuchado*”, ante la inasistencia del Parlamentario, el Partido Cambio Radical emitió el pronunciamiento 027 del 31 de agosto de 2009, circunstancia que evidencia que no se le respetó el término de 5 días que tenía para rendir descargos ni el período probatorio, infracción Constitucional y del propio reglamento interno.

Pero el asunto que más cuestionó el juez de tutela consistió en la aplicación de una sanción que no estaba contemplada en la ley. Explicó que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley de Partidos, el Consejo de Control Ético

puede (i) amonestar públicamente al transgresor; (ii) cancelar su credencial de miembro del partido; (iii) abstenerse de avalar su candidatura a cargos de elección popular y de administración pública. Concluyó que la sanción consistente en la suspensión del derecho al voto impuesta al Congresista Barrios es ilegal (fols. 1 y 2 a 17 c. 3).

Inconforme con la decisión, el Representante Legal del Partido Político Cambio Radical interpuso recurso de apelación contra la sentencia de tutela de primera instancia (fol. 18 c. 3).

Al resolver la impugnación, el Juzgado 55 Penal del Circuito de Bogotá confirmó la sentencia de tutela de primera instancia, en consideración a que el Partido Cambio Radical había perdido competencia para sancionar al Congresista Barrios Barrios, dado que cuando ésta se impuso, el Parlamentario ya había renunciado al movimiento político y pertenecía al Partido de la "U" (fols. 170 a 178 c. 3).

- El Representante Legal del Partido Cambio Radical, formuló denuncia penal contra el Presidente de la Cámara de Representantes, señor Edgar Gómez Román.

Mediante providencia del 9 de diciembre de 2009, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, se pronunció acerca de dicha denuncia penal y resolvió: *"INHIBIRSE de abrir investigación penal contra el doctor EDGAR ALFONSO GÓMEZ ROMÁN, Representante a la Cámara por la circunscripción electoral de Santander"*.

La Corte recordó que los Presidentes de las Cámaras Legislativas están a cargo de presidir la respectiva Corporación, cumplir y hacer cumplir el reglamento interno y decidir las cuestiones o dudas que se generen en torno al mismo, función que ejerció a cabalidad el denunciado al decidir acerca de las dudas suscitadas en torno a la aplicación del reglamento sin que advirtiera abuso de función pública.

Esa Alta Corporación señaló igualmente sobre el Pronunciamiento 027 del 31 de agosto de 2009, por medio del cual el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical sancionó a varios Congresistas, que la evaluación acerca de la legalidad de dicha decisión no le corresponde, sino que su competencia se

limitaría a estudiar si la conducta del Presidente de la Cámara de Representantes fue irregular al permitir a los Congresistas sancionados ejercer el derecho al voto. Al respecto concluyó:

“Así las cosas, entre el 31 de agosto cuando se suspendió el derecho al voto para algunos Representantes a la Cámara avalados por el Partido Cambio Radical y el 1 de septiembre de 2009, fecha en la cual el Presidente de esta Corporación Legislativa les permitió votar, sólo había transcurrido un día hábil; en consecuencia, habría resultado irregular la aplicación de una sanción que para entonces no había alcanzado ejecutoria, toda vez que contra ella procedía el recurso de apelación en un término de cinco (5) días hábiles, ante el Comité Central del Partido, tal como lo indicó la decisión, acatando las disposiciones legales que rigen esa colectividad.

(...).

En ese orden de ideas, la sanción impuesta a los Representantes de Cambio Radical no era aplicable al día siguiente de su adopción porque su ejecución antes de encontrarse en firme, desconocería el derecho fundamental al debido proceso.

Acorde con lo que viene de decirse, la conducta denunciada es atípica (...)”
(fols. 131 a 138 c. ppal).

- Mediante la Resolución 209 del 9 de febrero de 2010, el Consejo Nacional Electoral resolvió la impugnación presentada por el Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios contra el Pronunciamento 027 del 31 de agosto de 2009, por medio del cual el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical lo sancionó a él y a otros Parlamentarios. En la parte resolutive, decidió:

“ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR fundadas las impugnaciones presentadas por el apoderado de los ciudadanos LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS y ÁNGEL CUSTODIO CABRERA BÁEZ, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO el Pronunciamento No. 027 del 31 de agosto de 2009 decidido por el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical, en lo que respecta a los ciudadanos LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS y ÁNGEL CUSTODIO CABRERA BÁEZ.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR la presente Resolución en los términos establecidos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo al Doctor LUIS CARLOS HOYOS QUIMBAYO en su condición de apoderado de los ciudadanos LUIS FELIPE BARRIOS BARRIOS y ÁNGEL CUSTODIO CABRERA BÁEZ (...).

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR la presente Resolución en los términos establecidos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo al Representante Legal del Partido Cambio Radical.

ARTÍCULO QUINTO: ORDENAR a la Subsecretaria de la Corporación que incorpore los antecedentes en la carpeta del Partido Cambio Radical.

ARTÍCULO SEXTO: RECURSO DE REPOSICIÓN contra la presente Resolución procede en la forma y términos previstos en el Código Contencioso Administrativo”.

El Consejo Nacional Electoral consideró que la inscripción en el Partido de la “U” de los Congresistas impugnantes se efectuó durante el término otorgado por la Constitución Política para tal efecto y que, por lo tanto, produjo plena eficacia jurídica que no es censurable.

Resaltó que la citación a los Congresistas para comparecer a la sede del Partido Cambio Radical se realizó el 31 de agosto de 2009, fecha en la cual a su vez éstos formalizaron su renuncia ante el Partido Cambio Radical, pese a que desde el 30 de agosto anterior ya habían sido inscritos en el Partido de la “U” mediante la Resolución 247 de ésta última fecha, hechos de los cuales el Consejo Nacional Electoral dedujo que los Parlamentarios ya no formaban parte del Partido Cambio Radical, pues su decisión de retirarse del mismo “se produjo con anterioridad al conocimiento de la citación realizada por el Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical”.

Con fundamento en lo anterior, concluyó que los impugnantes no podían ser objeto de sanción de carácter disciplinaria por parte del Partido Cambio Radical, máxime cuando la misma se impuso cuando ya pertenecía a otro Partido Político (fols. 128 a 151 c. 2).

- Los integrantes del Consejo de Control Ético del Partido Cambio Radical, señores Aurelio Tobón Mejía, Alegría del Carmen Fonseca de Ramírez y Roberto Valdivieso Sarmiento, rindieron testimonio ante esta Corporación el día 12 de febrero de 2010. Manifestaron que el 26 de agosto de 2009 la bancada del Partido Cambio Radical acordó de forma unánime votar a favor de los impedimentos que se tramitaban ante la Cámara de Representantes, dentro del trámite del referendo reeleccionista; que cinco integrantes del Partido Cambio Radical, entre ellos el señor Luis Felipe Barrios Barrios, votaron en contra de la mayoría de la bancada, conducta desleal que configura una falta disciplinaria del Régimen de Bancadas y que partió de un hecho notorio y público del cual avocó conocimiento el Consejo de Control Ético.

La señora Alegría del Carmen Fonseca de Ramírez puntualizó que de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Bancadas, la mayoría adopta la decisión que la posición minoritaria está obligada a acatar y que el Consejo de Control Ético tiene la función de investigar precisamente la desobediencia a las decisiones de la Bancada y sancionar a los responsables con la pérdida del voto en las sesiones Plenaria, Extraordinaria o de Comisión.

Los integrantes del Consejo de Control Ético coincidieron en afirmar que al día siguiente, procedieron a citar a los Congresistas que habían votado en contra de la Bancada a través del Secretario del Partido, con el fin de que comparecieran a la sede a rendir los respectivos descargos.

El presidente del Consejo de Control Ético, señor Aurelio Tobón, señaló que una vez se enteraron de la comunicación los cinco Parlamentarios *“procedieron según ellos amparados en la Ley que autorizaba el cambio de partido, a renunciar como miembros de Cambio Radical y casi simultáneamente en cuestión de horas, fueron inscritos en otro partido el llamado de la U”* y agregó que los hechos investigados por el Consejo se limitaron única y exclusivamente a los ocurridos en la sesión de la Cámara de Representantes, en los cuales el señor Barrios Barrios y los otros 4 Congresistas se apartaron de la decisión de la bancada, *“cuando estaban válidamente inscritos como miembros del Partido Cambio Radical. Su posterior renuncia de pertenencia al citado partido no desvirtúa sus conductas de fecha anterior, así fuera en unos minutos”*. Indicó igualmente que la sanción impuesta al demandado fue comunicada al Presidente de la Cámara de Representantes, quien de forma *“nula”* autorizó a los sancionados a votar el referendo.

Los testigos resaltaron que los sancionados no ejercieron el derecho de defensa, puesto que no apelaron la decisión contenida en el Pronunciamento 027 de 2009, sino que, en el caso del señor Barrios Barrios, éste se limitó a enviar la carta de renuncia al Partido Cambio Radical en cuyo contenido, además, informó que no apelaría la decisión por cuanto, en su criterio, no tenía efecto alguno.

Explicaron que la conducta investigada y posteriormente sancionada tuvo lugar con anterioridad a la renuncia del Representante Barrios Barrios y que, por lo tanto, la falta de ética estaba sujeta temporalmente a la competencia del Tribunal

de Control Ético, por lo cual el Consejo tenía competencia. Al respecto, el señor Roberto Valdivieso Sarmiento agregó: *“Cuando el doctor Barrios presenta la comunicación del retiro del partido en agosto 31 de 2009, la situación que estamos analizando y que originó la citación al doctor Barrios era basándonos en la separación del voto diferente al acordado por la bancada de votar aceptando los impedimentos que tenían esos representantes, de manera que esa posición era anterior a la decisión de retirarse del Partido, situación que conocía con la notificación que se le hizo en agosto 28 donde invitaba a los descargos de agosto 31”*.

Los testigos informaron, además, que tuvieron conocimiento de las providencias judiciales proferidas dentro del juicio de tutela promovido por el señor Barrios Barrios, respecto de las cuales solicitaron la revisión por a la Corte Constitucional (fols. 192 a 198, 204 a 206 y 207 s 210 c. ppal).

El Secretario del Consejo de Control Ético, señor Jaime González Silva, también rindió testimonio en la misma fecha ante esta Corporación y describió el trámite de la investigación y de la consecuencial sanción en los siguientes términos:

“El día 28 de agosto del 2009, se reunió el Consejo de Control Ético, compuesto por cinco Consejeros doctores Aurelio Tobón Presidente, Roberto Valdivieso, Mauricio Alvarado, la doctora Alegría Fonseca y mi persona, para tratar de oficio hechos públicos y notorios que se sucedieron con los Representantes a la Cámara Ángel Custodio Cabrera, María Violeta Niño, Felipe Fabián Orozco, Edgar Ulises Torres, José Ignacio Bermúdez y Luis Felipe Barrios Barrios, esta última persona de quien se trata esta diligencia. El hecho para la reunión se suscitó por violación de bancada y falta de lealtad, se procedió a hacer citaciones ese mismo 28 para los Representantes citados para que asistieran a hacer sus descargos el día 30 de agosto del mismo año, las citaciones o comunicaciones fueron entregadas el mismo día en las oficinas de la Cámara de Representantes más o menos a las 4 p.m, fueron recibidas; posteriormente, el día 30 de agosto de 2009 se reunió nuevamente el Consejo de Ética de Cambio Radical con el ánimo de recibir las declaraciones de los Representantes, estando allí se recibió renuncia y no asistencia de Luis Felipe Barrios Barrios y de los otros Representantes alguno renunció y otros manifestaron que no tenían la obligación de asistir a esa reunión porque ya pertenecían a otro partido, por lo tanto Cambio Radical y ellos no tenían vinculación alguna. En vista de que se sucedió esto con los seis Representantes, el Consejo de Control Ético se reunió al día siguiente para proferir el pronunciamiento 027 de agosto 31 de 2009, considerando de que las notificaciones que se habían enviado el día 28 de agosto fueron conocidas por los Representantes que en ese momento pertenecían todos aún a Cambio Radical y considerando que las determinaciones que tomaron el día 30, obedecían a querer salvar su

responsabilidad con el Partido con el cual aún pertenecían y viendo que se podría venir una sanción derivada de las determinaciones que no se obedecieron de la bancada. El Consejo de Control Ético, consideró de que cualquier determinación que se tomara en ese momento, agosto 31 de 2009, estaba dentro de los parámetros del aval que le había proporcionado el partido a los mencionados Representantes. Con base en las actas del 26 de agosto de la Bancada y otra más posterior, no me acuerdo su fecha, y con base a los hechos públicos y notorios procedimos a estudiar el caso de los seis Representantes en el que se encontraba el señor Felipe Barrios Barrios. En el caso concreto de Luis Felipe Barrios Barrios y que cobijó a los otros cinco Representantes, en el pronunciamiento que dictó el Consejo de Control Ético de Cambio Radical, se les manifiesta que tienen 5 días para apelar la decisión emitida por el mencionado Consejo, debo manifestar que ninguno de ellos hizo uso de ese derecho constitucional y parte del debido proceso. (...).

Precisamente el Consejo de Control Ético vio con extrañeza la renuncia del Representante Luis Felipe Barrios Barrios y en la que no manifestó haber tomado el derecho de apelación que el pronunciamiento le otorgaba, por lo tanto no había ningún recurso pendiente con el mencionado Representante” (fols. 199 a 202 c. ppal).

En relación con el trámite de la renuncia presentada por el Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios al Partido Cambio Radical, la secretaria de dicho Partido, señora Anyi Tatiana Blanco Riveros, quien rindió testimonio ante esta Corporación el 12 de febrero de 2010, señaló que el escrito se radicó en la sede del Partido el 31 de agosto de 2009 a las 8:50 A.M., y que una vez la tuvo en su poder se la entregó inmediatamente al Secretario General del Partido Cambio Radical (fols. 211 a 212 c. ppal).

3.5. Análisis de los elementos de la causal de pérdida de investidura en el presente caso.

La Sala, mediante el análisis de los hechos probados, en cuanto de manera específica se refiere al presente proceso y en particular a los hechos referidos en la solicitud de pérdida de investidura que aquí se examina, considera demostrado que el demandado siendo miembro del partido Cambio Radical fue sancionado por éste con la privación del derecho al voto en aplicación de lo previsto en el artículo 108 de la Constitución, mediante el Pronunciamiento 027 del 31 de agosto anterior.

También se encuentra acreditado que en la plenaria de la Cámara de Representantes se surtió un debate respecto de la situación de 5 de sus miembros con fundamento en que mediante la Resolución 247 del 30 de agosto de 2009, el Director Único y el Secretario General del Partido Social de Unidad Nacional,

Partido de la U, formalizaron el ingreso del Congresista Barrios Barrios y otros 4 congresistas en similares circunstancias; que el Presidente de la Cámara de Representantes consideró que los Congresistas, dentro de los cuales está el Representante Barrios Barrios, podían participar en el debate y en la votación del orden del día correspondiente, en consideración a que la sanción impuesta por el Partido Cambio Radical se produjo el 31 de agosto de 2009, en tanto que ellos habían ingresado al Partido de la U el 30 de agosto anterior.

Está acreditado también que la decisión del Presidente de la Cámara de Representantes fue apelada por el Representante Jorge Julián Silva Meche, quien alegó que los congresistas no pertenecían al Partido de la U porque no se habían desvinculado formalmente del Partido Cambio Radical, comoquiera que no obraba constancia de que la renuncia presentada por ellos les hubiese sido aceptada por éste.

Encuentra la Sala que la plenaria de la Cámara de Representantes, con la participación del propio Representante Barrios Barrios, resolvió dicha apelación y confirmó la decisión adoptada por el Presidente de la Corporación.

Como se explicó, consta en el folio 53 del Acta de Plenaria el escrito contentivo de la votación del recurso de apelación, del cual se advierte claramente la participación activa en la votación del señor Luis Felipe Barrios Barrios, quien votó **NO**.

Para decidir la opción **NO**, los Representantes fueron previamente ilustrados por el Secretario de la Cámara de Representantes quien señaló que con el NO se negaba la apelación, lo que conducía a que no fuera revocada la decisión de la Mesa Directiva de la Cámara por medio de la cual se le reconocía su ingreso al Partido de la U y se le permitía participar en el desarrollo del orden del día, esto es se inaplicaba la sanción que en su contra había impuesto el Partido Cambio Radical.

El Representante Barrios Barrios atendió la explicación que previamente había dado el Secretario de la Corporación y con sujeción a la misma participó en la resolución del recurso de apelación que había interpuesto el Representante Silva Meche para que se revocara la decisión de la Mesa Directiva, en el

entendido de que el señor Barrios Barrios y otros 4 Congresistas no pertenecían al Partido de la U, porque no habían salido formalmente del Partido Cambio Radical.

Por todo lo anterior, la Sala considera demostrada la existencia del interés particular del Congresista Barrios Barrios, consistente en definir su inclusión al Partido de la U y, en la práctica, excluir la aplicación de la sanción impuesta por el partido Cambio Radical, interés que evidenció cuando adelantó una acción de tutela con el propósito de que se dejara sin efecto dicha medida y cuando impugnó su validez ante el Consejo Nacional Electoral.

Dicho interés es de tipo moral, toda vez que corresponde a un aspecto inmaterial de su titular, consistente en determinadas facultades inherentes a su condición de Congresista.

Está igualmente demostrada la concurrencia de ese interés directo, particular y actual, con el interés público que se realiza mediante el ejercicio legítimo de la función legislativa.

Así pues, el Congresista Barrios Barrios antepuso su interés directo y particular -de lograr el reconocimiento como miembro del Partido de la U y la ineficacia de la sanción impuesta por Cambio Radical- frente al deber constitucional y legal de ejercer sus funciones de Congresista con transparencia e imparcialidad. Y con su participación en la resolución del recurso de apelación -interpuesto con el objeto de que se revocara la decisión del Presidente de la Cámara encaminada a reconocer el ingreso al Partido de la U del Representante Barrios y de otros 4 Congresistas, como también a inaplicar la sanción impuesta a los mismos por el Partido Cambio Radical- incumplió el deber de *“poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración”* previsto en el artículo 182 de la Constitución Política y en el numeral 6 del artículo 268 de la Ley 5 de 1992.

4. Consideración final.

La Sala no ha sido explícita ni uniforme en señalar la intencionalidad o elemento subjetivo como un elemento determinante de la causal de pérdida de

investidura que se analiza - violación del conflicto de intereses- entendido como i) “el saber” de la existencia de un impedimento que conduciría a un choque entre el interés propio del Congresista y el interés general que orienta el ejercicio de sus funciones legales o ii) el “querer” actuar en su correspondiente Cámara, a pesar de dicho conocimiento.

Si embargo la Sala, con apoyo en la regulación legal del impedimento, sí ha destacado, al ocuparse de examinar o resolver asuntos relacionados con conflictos de intereses, que el congresista conozca su situación y sea consciente de la posible colisión que habría de darse si ejerce las funciones que se le han encomendado en esas circunstancias; así, en sentencia proferida el 19 de marzo de 1996, se dijo:

*“Las transcripciones anteriores permiten a la Sala concluir sin vacilación alguna, que el Congresista Gustavo Espinosa Jaramillo **tuvo plena conciencia** de que la norma discutida y aprobada comprendía las investigaciones e indagaciones relacionadas con el enriquecimiento ilícito. Certeza que se reafirma cuando se lee la interpelación que le hizo al señor Fiscal, en la que expresó (...)*

*No puede quedar entonces duda, de que efectivamente, el Senador Espinosa **era consciente** de que el tema del enriquecimiento ilícito gravitaba el debate en torno del artículo cuestionado.*

Tampoco existe duda de que el Senador mencionado sabía que de aprobarse el artículo cuestionado se irían a favorecer las personas objeto de indagación o investigaciones penales por enriquecimiento ilícito, al exigir que previamente se determine la ilicitud de los recursos recibidos, como lo demuestran estos párrafos de su intervención (...)”⁴⁶ (subraya y resalta ahora la Sala).

En relación con dicho aspecto también se pronunció en la sentencia proferida el 11 de mayo de 2009, en la cual afirmó:

***“Del conflicto de intereses.**- La Sala Plena de la Corporación, al fijar los alcances de los preceptos constitucionales y legales en referencia, ha expresado que el conflicto de intereses surge cuando el congresista tiene interés directo en la decisión correspondiente, porque lo afecta de alguna manera, o afecta a su cónyuge o compañero o compañera permanente o a sus parientes, o a sus socios. Cuando lo advierte, está en el deber de declarar su impedimento (...)”⁴⁷ (se subraya).*

⁴⁶ Sentencia AC 3300 del 19 de marzo de 1996; CP: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

Y es natural que deba saber o conocer su situación frente al ejercicio de sus funciones legales, si se tiene en cuenta que es deber del Congresista, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 6, artículo 268 de la Constitución, “Poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración”, deber de informar que se traduce en la obligación comunicar, advertir, explicar o señalar algo, cuestión que de manera obvia exige el previo conocimiento de lo que se deba transmitir.

En otras oportunidades la Sala ha considerado como aspecto importante del conflicto de intereses la intención de obtener un beneficio directo, conforme consta en sentencia proferida el 9 de noviembre de 2004, expediente PI 0584:

“d) Que el congresista tenga la intención de beneficiar a sus familiares, a sus socios o a sí mismo.

(...)

Cuando el representante del pueblo toma una postura frente a una decisión pública, motivado por el interés egoísta de obtener con ello un beneficio para sí o para las personas a que se refiere el artículo 286 citado, tal interés aniquila la ecuanimidad, imparcialidad y ponderación que deben reinar en esta labor difícil de toma de decisiones públicas. Y es aquí cuando se puede configurar la causal de pérdida de investidura al observar que con la adopción de una decisión en un asunto concreto le generaría un beneficio particular específico al congresista y no obstante estar conciente de dicha circunstancia, no manifiesta su impedimento para participar en el debate correspondiente.”

En otras providencias la Sala se ha referido al “*obrar a sabiendas de*”, en relación con el conflicto de intereses, como lo hizo en la sentencia proferida el 23 de marzo de 2010:

“Por esas razones, habría lugar a la imposición de la sanción de pérdida de investidura cuando se compruebe fehacientemente que pese a tener el congresista un auténtico conflicto de intereses frente a un específico asunto y no obstante estar conciente de dicha circunstancia, interviene en el debate o vota o decide el asunto sometido a su conocimiento”⁴⁸ (Subraya ahora la Sala).

⁴⁷ Sentencia proferida el 11 de mayo de 2009; expediente PI 0043, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón.

⁴⁸ Sentencia proferida el 23 de marzo de 2010; expediente PI 000198-00; C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas B.

En el presente caso concreto advierte la Sala que las constancias obrantes en el expediente dan cuenta de que el Congresista obró con pleno conocimiento de la materia que era objeto de debate, si se tiene en cuenta:

i) que la materia objeto de deliberación fue anunciada por el Presidente de la Cámara de Representantes;

ii) que la Mesa Directiva de la Cámara se pronunció respecto de dicha deliberación;

iii) que se presentó una recusación por el Congresista Venus Albeiro Silva con fundamento en que no se había producido la desvinculación real del Congresista Barrios Barrios del Partido Cambio Radical y, por tanto, éste no había ingresado formalmente al Partido de la U y que existía una sanción en su contra;

iv) que se interpuso un recurso de apelación con similares argumentos a los expuestos por el congresista Venus Albeiro Silva ante la Plenaria, propugnando por la exclusión del Representante Barrios Barrios y de otros 4 Congresistas con fundamento en que aún pertenecían al Partido Cambio Radical que los había sancionado, razón por la cual se dispuso el trámite de esta impugnación y se desarrolló el procedimiento de votación correspondiente, previa la explicación del contenido del NO y del SI.

Están por tanto presentes los explicados elementos que determinan el conflicto de intereses toda vez que se produjo la colisión entre el señalado interés directo del Congresista y el interés público; y se acreditó incluso un elemento subjetivo que, si bien no ha sido uniformemente exigido por la Sala Plena de esta Corporación, lo cierto es que se configuró claramente en el presente caso y se demostró fehacientemente.

Precisa finalmente la Sala que la circunstancia de que el demandado Congresista Barrios Barrios, a través de los citados procedimientos judiciales y administrativos, hubiese logrado la ineficacia de la sanción impuesta por el Partido Cambio Radical, no incide en las consideraciones precedentes, ni en la conclusión adoptada por la Sala, toda vez que el alegado conflicto de intereses no se fundamentó en la circunstancia de que el Congresista hubiere participado en el debate y votación del texto del acta de conciliación del proyecto de ley por medio

del cual se convocaba a un Referendo Constitucional, cuando existía una sanción impuesta en su contra.

Con fundamento en que se configuró la violación del régimen de conflicto de intereses, la Sala decretará la pérdida de investidura del Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios, de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 296 de la Constitución Política.

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

F A L L A:

1. DECRÉTASE la pérdida de la investidura del Representante a la Cámara Luis Felipe Barrios Barrios, solicitada por el señor César Alberto Sierra Avellaneda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

2. COMUNÍQUESE la presente decisión al Ministerio del Interior y de Justicia, al Consejo Nacional Electoral y a la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ
Presidente

GLADYS AGUDELO ORDOÑEZ
ARDILA

VICTOR HERNANDO ALVARADO

GERARDO ARENAS MONSALVE
BASTIDAS BARCENAS

HUGO FERNANDO

VOTO

CON SALVAMENTO DE

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
BUITRAGO VALENCIA
CON SALVAMENTO DE VOTO
SALVAMENTO DE VOTO**

**SUSANA
CON**

**RUTH STELLA CORREA PALACIO
LAFONT P IANETA
CON SALVAMENTO DE VOTO**

RAFAEL E. OSTAU DE

**ENRIQUE GIL BOTERO
GIRALDO
DE VOTO**

**WILLIAM GIRALDO
CON SALVAMENTO**

**GUSTAVO E. GÓMEZ ARANGUREN
PINZÓN**

MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ

**FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA
RODRÍGUEZ**

CARMEN TERESA ORTIZ DE

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ
LASSO
EXCUSA**

**MARÍA CLAUDIA ROJAS
AUSENTE CON**

**MAURICIO TORRES CUERVO
RINCÓN**

ALFONSO VARGAS

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO
QUINTERO**

**LUIS RAFAEL VERGARA
CON SALVAMENTO DE VOTO**

**JUAN ENRIQUE BEDOYA ESCOBAR
Secretario General**