



UR

Pérdida de la investidura, 1991-2011

Una herramienta eficaz contra la
corrupción de los congresistas,
diputados y concejales

Pérdida de la investidura, 1991-2011

Una herramienta eficaz contra la
corrupción de los congresistas,
diputados y concejales

Fernando Cepeda Ulloa



Colección Ciencia Política y Gobierno y de Relaciones Internacionales

© 2012 Editorial Universidad del Rosario
© 2012 Universidad del Rosario, Facultades de Ciencia Política y Gobierno
y de Relaciones Internacionales
© 2012 Fernando Cepeda Ulloa

ISBN: 978-958-738-259-4

Primera edición: Bogotá D. C., mayo de 2012
Coordinación editorial: Editorial Universidad del Rosario
Corrección de estilo: Leonardo Holguín Rincón
Diseño de cubierta: David Reyes
Diagramación: Precolombi EU-David Reyes
Editorial Universidad del Rosario
Carrera 7 No. 12B-41, of. 501 • Tel: 297 02 00, ext. 7724
<http://editorial.urosario.edu.co>

Todos los derechos reservados. Esta obra no puede ser reproducida sin el permiso
previo escrito de la Editorial Universidad del Rosario

Fecha de evaluación: 12 de diciembre de 2011 | Fecha de aprobación: 23 de marzo de 2012

Ulloa Cepeda, Fernando

Pérdida de la investidura, 1991-2011: una herramienta eficaz contra la
corrupción de los congresistas, diputados y concejales / Universidad del
Rosario. — Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2012.
194 p. (Colección Ciencia Política y Gobierno y Relaciones Internacionales)

ISBN: 978-958-738-259-4

Derecho administrativo – Colombia / Sanciones disciplinarias – Colombia
/ Pérdida de investidura – Colombia / Derecho público – Colombia /
Funcionarios públicos – legislación – Colombia / Delitos de los funcionarios
– legislación – Colombia / Corrupción Política – Colombia / I. Universidad
del Rosario, Facultades de Ciencia Política y Gobierno y de Relaciones
Internacionales / II. Título. / III. Serie.

342.055 SCDD 20

Catalogación en la fuente – Universidad del Rosario. Biblioteca

dcl

Marzo 29 de 2012

Contenido

Prólogo.....	13
Introducción	21
Origen y filosofía.....	25
El perfil de la institución.....	33
Definición	33
Desarrollo legislativo.....	34
Causales de pérdida de investidura	38
¿Quién puede solicitar la pérdida de investidura?	41
¿Quién decide la pérdida de investidura y en qué plazo?	42
Procedimiento	43
Efectos	46
Breve referencia al derecho comparado	48
La desinvestidura	52

Concepto legal y jurisprudencial de “conflicto de intereses”: casos principales.....	53
Definición de la causal “conflicto de intereses” ..	54
Análisis de la jurisprudencia del Consejo de Estado frente a diversas hipótesis de conflicto de intereses.....	65
Síntesis de los eventos en los cuales el Consejo de Estado considera que se configura o que no se configura la pérdida de investidura.....	67
Hipótesis consistente en participar en el trámite de una ley que incide directa y específicamente en los intereses económicos del congresista (subsidio)	72
Hipótesis consistente en participar en el trámite de un proyecto de ley del cual se pueden derivar beneficios económicos generales para un grupo de personas indeterminado dentro del cual se encuentra el congresista.....	74
Hipótesis en la cual un congresista vota un proyecto de ley que regula una materia de la cual podría derivar un beneficio moral	75
Hipótesis en la cual un congresista vota un proyecto de ley que regula una materia de la cual podría derivar un beneficio penal.	76
Hipótesis de elección de alto funcionario con miras a obtener en el futuro un	

beneficio para el congresista que lo apoyó y para sus amigos políticos	90
Hipótesis relativa a la aprobación de una ley para beneficiar al departamento del cual el hermano del congresista es gobernador	93
Hipótesis en la cual una sociedad de la familia de un congresista contrata y recibe subsídios del Estado, e interpone una acción de grupo contra la nación	94
Hipótesis consistente en ser accionista de una empresa que será regulada por leyes votadas por el congresista	96
Hipótesis de participación en el trámite de una ley que incide directamente en la permanencia del congresista en su cargo	98
Hipótesis relativa a la aprobación de una ley que podría traerle un beneficio a su iglesia o congregación religiosa	100
Hipótesis relativa a las fuentes de financiación de la campaña del congresista	101
Análisis de la jurisprudencia sobre incompatibilidades como una causal específica de conflicto de intereses	105
Hipótesis de empleo privado incompatible con la investidura de congresista	113

Hipótesis de cargo privado incompatible con la investidura de congresista.....	114
El control de tutela ejercido por la Corte Constitucional.....	125
Evaluación de la pérdida de investidura, implicaciones y lecciones de la experiencia colombiana	131
Cuánto se ha usado y con qué resultado	131
Causales más invocadas y con qué resultado	133
Contra quién se ha dirigido.....	135
Quiénes presentan las demandas	136
Implicaciones de la pérdida de investidura	137
Indicadores institucionales	137
Indicadores de orden político	149
Conclusiones	153
Factores de éxito	153
Factores de fracaso	156
Factores de sostenibilidad.....	157
Referencias bibliográficas y documentales.....	159
Jurisprudencia	161

Anexo 1. Lista de senadores que han perdido su investidura según cada causal (orden cronológico)	167
Anexo 2. Lista de representantes que han perdido su investidura según causal (orden cronológico)	169
Anexo 3. Normas sobre conflicto de intereses	173
Ley 5. ^a de 1992, mediante la cual se reglamenta el Congreso y establece reglas sobre la pérdida de investidura	173
Ley 144 de 1994 (13 de julio) Por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los congresistas.....	180
Ley 617 de 2000	187
Ley 734 de 2002 o nuevo CDU, sobre inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones.....	187
Inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses	188
Faltas gravísimas	193

Prólogo

Colombia puede, con buenas razones y mejores realidades, exhibir ante el mundo un conjunto de herramientas que han demostrado su eficacia en la lucha contra la corrupción.

En febrero de 1999, en virtud de un acuerdo de consultoría individual suscrito con el Banco Interamericano de Desarrollo (su representante en Colombia era Carlo Binetti) presentó una lista de los mecanismos que, luego de una revisión, me parecieron los más efectivos en la lucha contra la corrupción. Bien entendido, se trataba de identificar instituciones o herramientas novedosas, más allá de las tradicionales: el Código Penal, la policía, los servicios de inteligencia, los servicios rutinarios de auditoría o de fiscalización; y, descartados, los de control político, que solo excepcionalmente han sido efectivos.

De suyo, ante el formidable repertorio de instituciones tradicionales para asegurar la transparencia en el manejo de los recursos públicos y privados, debería

ser innecesario acudir a la imaginación para identificar nuevas formas para conseguir honestidad, probidad, diafanidad.

En el mundo entero, ha sido necesario innovar en esta materia, hasta el punto de inventar indicadores, clasificaciones, organizaciones no gubernamentales para hacer el seguimiento y la evaluación de las políticas anti-corrupción. Y las instituciones multilaterales, todas, a partir de los años noventa –ya finalizada la Guerra Fría– crearon unidades especializadas en el tema.

La verdad sea dicha, no es mucho el progreso alcanzado. Los escándalos saltan por aquí y por allá. Y la precariedad de los nuevos instrumentos ha sido puesta en evidencia.

La globalización ha facilitado nuevos comportamientos ilícitos, como lo acredita con descripciones lúcidas el reconocido libro de Moisés Naím, *Illicit: How smugglers, traffickers, and Copycats are Hijacking the Global Economy* (2005). La esperanza es que la misma globalización nos permita identificar “buenas prácticas” en la lucha anticorrupción.

La pérdida de investidura es una institución que ya cumple veinte años. Introducida por la Constitución de 1991 ha demostrado su eficacia. Tanta que no han sido pocos los intentos por reformarla, mejor dicho, por desvirtuarla.

La institución cobija a todas las autoridades de las corporaciones públicas en sus diferentes niveles: senadores, representantes, diputados, concejales y ediles.

Este estudio, publicado en el 2004 en mi libro *Financiación política y corrupción* y en el mismo año en *Fortalezas de Colombia*, fue desarrollado inicialmente para el Forum on Implementing Conflict of Interest Policies in the Public Service, OECD-IADB (5-6 de mayo de 2004, Rio de Janeiro, Brasil). Ahora, actualizado, es publicado por la Universidad del Rosario, gracias al interés de su vicerrector, Alejandro Vanegas Franco, y del decano de las Facultades de Ciencia Política y Gobierno y de Relaciones Internacionales, Eduardo Barajas Sandoval.

El contenido de este texto mantiene toda su vigencia. En beneficio del lector, se ha hecho una actualización estadística que estuvo a cargo de Nicolás Ávila, estudiante de Ciencia Política en Francia. Es evidente que la pérdida de investidura ha adquirido una importancia creciente con respecto a las Asambleas y los Concejos Municipales, y que su vigencia es ahora menor con respecto al Congreso Nacional.

¿Y cómo se explica la disminución en lo referente a senadores y representantes? ¿Acaso ha habido un efecto de disuasión?

Todo parece indicar que dos escándalos, el de la *yidisciplinada* y el de la *parapolítica*, produjeron un efecto de anticipación. Muchos de los congresistas implicados renunciaron a su investidura con el propósito de buscar que el proceso que se adelantaba contra ellos se surtiera por la vía ordinaria y no por la excepcional que la Constitución les otorgaba, o sea, un juicio llevado por la Corte Suprema de Justicia. Preferían la vía ordinaria

que les permitía la doble instancia, beneficio que no tenía lugar si se acogían al fuero que les correspondía como congresistas. Así las cosas, veintisiete senadores renunciaron al fuero.

Hubo casos tan absurdos e injustos como el del ex presidente del Senado, Carlos García, quien siendo presidente del partido de Gobierno (Partido Social de la Unidad Nacional), senador en ejercicio y, anteriormente, presidente del Senado, fue llamado a juicio por la Corte Suprema y, luego de estar en la cárcel durante casi dos años, ¡fue declarado inocente!

¿Es transferible esta institución a otros países? Nada fácil. Lo que debe tenerse en cuenta es que no basta con incluir en la Constitución esta institución. Es indispensable que exista un Consejo de Estado independiente, además un mecanismo como el de la Corte Constitucional que esté atento a impedir desarrollos legislativos que la hagan inocua o menos eficaz, y también se requiere una sociedad civil alerta para asegurar que la institución tenga plena vigencia y que su razón de ser no se desvirtúe. Insisto, nada fácil. Todas estas circunstancias le dan vigor y validez a la institución de la pérdida de investidura, pero también acreditan que su eficacia está siempre amenazada y que ella no es automática. Es el concurso de muchos factores lo que hace viable y exitosa esta herramienta anticorrupción. Eso es lo que conviene tomar en consideración cuando se busque trasplantarla.

Luego de veinte años, conviene hacer un balance:

1. Ha habido un proceso de aprendizaje que ha llevado a una conducta más cuidadosa por parte de los congresistas, así en algunas ocasiones hayan buscado subterfugios legales o políticos para protegerse.
2. Lo ideal es que esta institución sirva más como un elemento disuasivo que como un instrumento punitivo. Así las cosas, la disminución de sentencias condenatorias no debe, forzosamente, entenderse como un debilitamiento de la institución.
3. Las numerosas sentencias referidas a los miembros de las corporaciones territoriales deben valorarse a la luz del altísimo número de diputados, concejales y ediles.
4. Es muy probable que una dosificación de la actual pena (muerte política) deba ser considerada con base en un análisis de lo que ha sido la experiencia. Un hecho revelador así lo aconsejaría. Me refiero al hecho público y notorio de que varios sancionados han sido nombrados en altos cargos públicos, algunos de ellos como embajadores.
5. Los gobiernos y la propia opinión pública no han criticado esos nombramientos. Consideran acaso que la falta no ameritaba una sanción tan drástica. Es difícil verificar que la prohibición de ser elegido no inhabilita para el ejercicio de otros cargos en la administración pública. Es

claro que la “muerte política” no cubre todo el espectro de la vida pública, solamente el de la vida electoral. La eventual inconsistencia –no es elegible pero sí es nombrable– amerita una reflexión al respecto.

No deja de ser sorprendente que los mismos congresistas no hayan propiciado un estudio serio sobre esta importante innovación institucional. El Procurador General de la Nación, Alejandro Ordoñez, ha hecho planteamientos públicos que apuntan hacia la dosificación de la pena en el caso de la pérdida de investidura. Es una propuesta apropiada.

El lector puede beneficiarse de dos trabajos que ha elaborado el distinguido jurista Fernando Brito Ruiz, procurador delegado, quien ha publicado dos estudios de obligada consulta, así: *Pérdida de investidura de los congresistas. Una sanción de naturaleza política* (2004), es un trabajo que aparte de traer los antecedentes constitucionales en Colombia presenta una breve reseña sobre las constituciones de Argentina, Venezuela, Perú y Chile; y *Estudio jurisprudencial: la pérdida de investidura de los congresistas, reglas y sub reglas aplicadas por el Consejo de Estado* (2005), ambas publicaciones han sido editadas por la Procuraduría General de la Nación. Como dice muy bien Fernando Brito:

La pérdida de investidura configura entonces una sanción decretada por la máxima instancia con-

tencioso-jurisdiccional. Se impone mediante una sentencia que despoja al sancionado de uno de sus derechos políticos: el de miembro electo de una Corporación de elección popular, lo que le había sido concedido por el sufragio; medida de la desinvestidura que conlleva otra sanción política: la imposibilidad para el sancionado de volver a ser elegido congresista (...) quien pierde su investidura de congresista no la puede volver a obtener en ninguna época posterior a la sanción, con lo cual se priva de manera general, indefinida, permanente, del derecho a ser elegido, sanción política única e indudablemente drástica, por lo que se puede afirmar, sin duda, que se trata de una sanción de naturaleza política y no disciplinaria. (2004, pp. 98; 110)

Pasadas dos décadas, es hora de examinarla en la perspectiva de lo que ha ocurrido y en forma comparativa con la experiencia de otros Congresos.

La institución, sin duda, debe preservarse. El alcance de la sanción, a perpetuidad, debería reexaminarse. Aunque se podría argumentar que esa aparente inconsistencia, arriba anotada, constituye el remedio: que al no establecerse una “muerte política total” sino tan solo la que se tramita por la vía electoral, hay ya una mitigación de la pena.

Fernando Cepeda Ulloa

