

AUDIENCIA PÚBLICA CÁMARA DE REPRESENTANTES
OBJECIONES GUBERNAMENTALES AL PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA DE
ADMINISTRACIÓN DE LA JEP¹
1 DE ABRIL DE 2019

Rodrigo Uprimny Yepes²

El presente documento analiza la competencia del Congreso de la República para debatir y votar las objeciones gubernamentales contra el Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado / 16 de 2017 Cámara de Representantes, que regula la administración de justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz (PLE 08-16/2017). Este texto reproduce los argumentos que sostuve en la audiencia pública del pasado 1 de abril de 2019, la cual fue convocada por la Cámara de Representantes.

Con tal propósito, este texto se divide en cinco partes. La primera de ellas expone cuáles son las facultades y límites del gobierno nacional para presentar objeciones contra proyectos de ley estatutaria. La segunda parte demuestra que el gobierno nacional desbordó su competencia en al menos cuatro de las objeciones del presente caso. La tercera sección señala el ámbito de competencia del Congreso de la República en el debate y votación de las objeciones gubernamentales y, en particular, precisa los supuestos que cubre la inviolabilidad parlamentaria. La cuarta sección analiza un tema procesal de importancia relativo a qué sucede si no hay mayoría absoluta en las cámaras para rechazar las objeciones ni para aprobarlas. La quinta parte realiza unas consideraciones políticas sobre la presente coyuntura.

I. LOS ALCANCES Y LÍMITES DE LAS OBJECIONES POR INCONVENIENCIA DE UN PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA

Según el artículo 166 de la Constitución Política, el Presidente puede objetar proyectos de ley, ya sea por razones de inconstitucionalidad o bien sea por motivos de inconveniencia. Esta es una facultad presidencial, que tiene claro sustento constitucional. Con todo, dicha facultad tiene unos límites fijados tanto por la Constitución Política como por la jurisprudencia de la Corte Constitucional debido a que los proyectos de ley estatutaria tienen particularidades frente a una ley ordinaria, por cuanto previamente ha habido una revisión integral de constitucionalidad por la Corte, lo que constituye cosa juzgada (artículo 243 de la Constitución Política). Como paso a sustentar, respecto a proyectos de ley estatutaria, el Presidente únicamente puede objetar por razones de inconveniencia, incluso si son proyectos de ley estatutaria que fueron tramitados por el procedimiento legislativo especial del Acto Legislativo 1 de 2016 o también conocido *fast track*. En este punto, discrepo de la

¹ Proyecto de Ley Estatutaria N° 08 de 2017 Senado / 16 de 2017 Cámara de Representantes “estatutaria de la administración de justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

² La versión escrita de esta presentación oral fue elaborada conjuntamente con la colega Diana Isabel Güiza

respetable posición de otros intervinientes en estos debates, como el Procurador o el senador Roy Barreras. Me explico.

Hasta el momento, la Corte Constitucional no ha tenido la oportunidad de pronunciarse, en un caso concreto, acerca de las objeciones gubernamentales contra proyectos de ley estatutaria. Si bien existe un precedente de este tipo que ocurrió en la objeción que el entonces gobierno de Juan Manuel Santos presentó contra el proyecto de ley estatutaria 189 de 2011 Senado, 104 de 2011 Cámara³, la Corte Constitucional no estudió el trámite ni la materia de dicha objeción. Esto significa que no existe una jurisprudencia sólida que señale cuáles son los parámetros constitucionales que regulan la forma en que el gobierno puede objetar proyectos de esta clase y el Congreso de la República debe conocer dichas objeciones. Sin embargo, a partir de la doctrina de la Corte y de una interpretación sistemática de la Constitución, puede establecerse tanto la posibilidad como los límites de una objeción presidencial por inconveniencia en este caso.

La Corte ha reiterado, en *obiter dicta*, que el gobierno nacional puede objetar proyectos de ley estatutaria únicamente por razones de inconveniencia mas no por inconstitucionalidad. En la sentencia C-011 de 1994, la Corte Constitucional efectuó el control previo del proyecto de ley estatutaria 163 de 1992 Senado, 254 de 1993 Cámara, que reglamentaba el voto programático, entre otros asuntos. Aunque no era el centro de la discusión, la Corte resaltó que el gobierno nacional está exclusivamente facultado para objetar proyectos de ley estatutaria con argumentos de inconveniencia, ya que esta clase de leyes tienen control previo y automático de constitucionalidad, y tales sentencias tienen efecto de cosa juzgada constitucional, según el artículo 243 de la Constitución Política.

Posteriormente, en la sentencia C-634 de 2015, la Corte estudió la demanda de inconstitucionalidad que un ciudadano presentó contra la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual regula el derecho fundamental a la salud, por violar los artículos 4, 113, 166 y 168 de la Constitución Política, ya que dicho proyecto normativo habría sido sancionado de forma extemporánea. En un argumento subsidiario, la Corte indicó que el control previo y automático de constitucionalidad de los proyectos de ley estatutaria “no impide que el Presidente, una vez efectuado el examen de constitucionalidad, no pueda objetar por inconveniencia este tipo de proyectos de ley”⁴. La Corte precisó que las objeciones por inconveniencia apuntan a “razones de orden económico, social y político”⁵, las cuales son “un mecanismo de control político legítimo que ejerce el Presidente respecto del Legislador”⁶. En todo caso, continúa la Corte, las objeciones por inconveniencia son distintas a aquellas por

³ Este proyecto modificaba el artículo 35 de la Ley 270 de 1996 para permitir la reelección del auditor ante la Contraloría General de la República.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-634 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo. Fundamento 3.3.3.3.

⁵ *Ibidem*.

⁶ *Ibidem*.

inconstitucionalidad, ya que estas últimas se basan en el desconocimiento de la Constitución por parte del proyecto de ley estatutaria.

En el mismo año, en la sentencia C-653, la Corte resolvió una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley Estatutaria 712 de 2014, que regula la transparencia y el derecho de acceso a información pública, por vicios sobrevinientes en el trámite, ya que el texto final de la norma no habría excluido unos apartes que habían sido declarados inexequibles, en el control previo y automático. En una razón secundaria, la Corte reiteró el argumento de los anteriores fallos, según el cual “respecto de las leyes estatutarias sólo cabe el uso de las objeciones gubernamentales por inconveniencia”⁷.

Esta jurisprudencia comprueba dos supuestos: (i) el Presidente está facultado para objetar proyectos de ley estatutaria, pero (ii) únicamente por razones de inconveniencia y las objeciones deben respetar la cosa juzgada constitucionalidad y la superioridad jerárquica de la Constitución sobre una ley estatutaria.

Ahora bien, ¿Qué significa que el Presidente solamente tiene competencia para objetar proyectos de ley estatutaria con argumentos de inconveniencia política y dentro de los límites de la cosa juzgada y supremacía constitucional? Debido a que los proyectos de ley estatutaria cuentan con control constitucional previo y automático, la Corte Constitucional ya ha definido qué disposiciones son exequibles ya sea porque son obligaciones instauradas por la Constitución o bien sea porque son un desarrollo legal posible de una materia, entre las diversas opciones que existen; o inexequibles debido a que reproducen asuntos que están prohibidos por la Constitución. En ese contexto, el Presidente únicamente puede objetar por inconveniencia aquellos contenidos normativos del proyecto de ley estatutaria que fueron declarados constitucionales por la Corte, porque consideró que era un desarrollo legal posible en el marco constitucional, pero el Presidente considera que, a pesar de ser constitucionales, son inconvenientes para el país. En esa hipótesis, la objeción presidencial es legítima y debe seguir el trámite de una objeción a una ley ordinaria.

Por el contrario, el Presidente no está facultado para (i) revivir contenidos normativos declarados inexequibles por la Corte en la sentencia de revisión previa del proyecto, pues encontró que estaban prohibidos por la Constitución; (ii) ni eliminar disposiciones declaradas exequibles por la Corte, porque concluyó que eran obligaciones derivadas de la Constitución; y (iii) menos aún modificar la propia Constitución por medio del trámite de objeciones presidenciales con el fin de eludir mandatos constitucionales.

Varias razones sustentan esta conclusión acerca de los límites competenciales más estrictos que tiene el Presidente frente a un proyecto de ley estatutaria. Primero, porque si los contenidos normativos fueron declarados inexequibles, ya no hacen

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-653 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero. Pie de página 29.

parte del proyecto, por lo que no puede ser objetado. La objeción está dirigida a frenar o evitar la aprobación de un contenido normativo mas no a revivir un contenido normativo que ya no hace parte del proyecto respectivo por haber sido declarado inexecutable por la Corte o porque fue rechazado en el trámite legislativo.

Segundo, porque esa posibilidad de objetar para intentar revivir contenidos declarados inconstitucionales o eliminar disposiciones que constituyen obligaciones constitucionales contraría la cosa juzgada constitucional (CP art 243) y violenta el principio de supremacía constitucional (CP art 4). En efecto, el artículo 243 prescribe que “los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”, por lo cual “ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución”. Las objeciones de este tipo, en últimas, ponen en entredicho la ejecutoria de los fallos de constitucionalidad y, de esa forma, la supremacía de la Constitución.

Tercero, con ese tipo de objeciones, el Presidente de la República desconocería flagrantemente la función de la Corte Constitucional al intentar, en el mejor de los casos, reabrir debates constitucionales que ya fueron resueltos en el control previo y automático; o, en el peor de los casos, al invitar al Congreso a un abierto desacato de las decisiones de la Corte, lo cual afecta gravemente la separación de poderes.

II. EL PRESENTE CASO: EL DESBORDE COMPETENCIAL DE LAS OBJECIONES DEL GOBIERNO DUQUE

En el presente caso, la Corte Constitucional ya ejerció el control del PLE 08-016/2017, en la sentencia C-080 de 2018. En esa ocasión, la Corte estudió el proyecto en su integridad y definió qué apartes e interpretaciones del texto integran el orden jurídico, porque constituyen obligaciones o permisiones constitucionales, o no hacen parte del derecho colombiano, porque están constitucionalmente prohibidas. No obstante, como paso a evidenciar brevemente, hay razones sólidas para sostener que al menos cuatro de las seis objeciones del gobierno de Iván Duque traspasan los límites constitucionales en los que es legítimo que el Presidente objete por inconveniencia, ya sea porque pretenden revivir contenidos inconstitucionales, los cuales la Corte halló que estaban constitucionalmente prohibidos, en el control previo y automático; o bien sea porque buscan reformar implícitamente la Constitución. Veamos.

Objeción 1. El gobierno se opone al artículo 7 del PLE 08-016/2017, porque considera que esa norma desconoce los estándares internacionales y constitucionales al prever que los excombatientes de las FARC-EP no deben reparar a las víctimas con su patrimonio individual. En criterio del gobierno, tanto el derecho internacional de los derechos humanos como el derecho doméstico establecen que, principalmente, los perpetradores deben reparar a las víctimas de graves violaciones a los derechos

humanos y, de forma subsidiaria, le corresponde al Estado cuando aquellos no puedan hacerlo. Sin embargo, la norma invierte esa regla y le asigna al Estado la función principal de indemnizar a las víctimas.

La jurisprudencia constitucional ya se ha pronunciado de fondo sobre este punto. En la sentencia C-080 de 2018 M.P. Antonio José Lizarazo, la Corte encontró que ese artículo respetaba la Constitución Política, en particular, el artículo 18 del Acto Legislativo 1 de 2017, el cual “extinguió la obligación de indemnizar los daños causados por los combatientes, sin perjuicio de la obligación colectiva de las FARC de entregar los bienes para la reparación, de acuerdo con un inventario de los mismos”. Esto significa que, continúa la Corte, “no corresponde a [la JEP] tasar indemnizaciones de perjuicios, pues las indemnizaciones corresponderán, conforme al artículo transitorio 18 del Acto Legislativo, al Estado, que lo desarrolla a través del programa masivo de reparaciones.”

A esta misma conclusión llegó la Corte en las sentencias C-674 de 2017 y C-007 de 2018. El primer fallo revisó si el Acto Legislativo 1 de 2017 sustituía la Constitución Política. Respecto a la reparación, la Corte estudió los artículos 18 y 26 transitorios del artículo 1 de la reforma constitucional, que eximen a los excombatientes y a la Fuerza Pública de la obligación de reparar a las víctimas con su patrimonio individual, respectivamente. La Corte halló que esas regulaciones no sustituían el deber del Estado de asegurar los derechos de las víctimas.

Este recuento jurisprudencial evidencia, entonces, que la primera objeción contra el PLE 08-016/2017 reabre la discusión de la indemnización en cabeza del Estado en lugar de la persecución del patrimonio individual tanto de excombatientes como de la Fuerza Pública. Es más, esa regla se encuentra establecida en el Acto Legislativo 1 de 2017, por lo que el gobierno de Iván Duque no sólo intenta modificar la jurisprudencia de la Corte, sino además busca reformar los artículos transitorios 18 y 26 de esa reforma constitucional, a través de la objeción, que no es el medio legítimo para modificar la Constitución Política (artículo 376 superior).

Objeción 2. El gobierno cuestiona la expresión “delitos no amnistiados” del párrafo 2 del artículo 19 del PLE 08-016/2017, pues omite condicionar la renuncia de la acción penal de delitos de competencia de la JEP, que no hayan sido cometidos por máximos responsables, a que el Estado demuestre que (i) hubo investigación de estos bajo estándares de debida diligencia y (ii) es necesario ejercer la selección de casos para centrar los esfuerzos únicamente en los máximos responsables. Para el gobierno, ese vacío de la norma viola la obligación estatal de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos.

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ya ha resuelto este asunto desde la sentencia C-579 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt, la cual estudió el Acto Legislativo 1 de 2012 (conocido como Marco Jurídico para la Paz). En esa oportunidad, la Corte avaló la selección de crímenes internacionales cometidos por máximos responsables,

ya que es una medida de gestión judicial inherente a los instrumentos de justicia transicional que son implementados en contextos de masivas violaciones a los derechos humanos, las cuales desbordan la capacidad de persecución penal del Estado. Adicionalmente, la Corte precisó que tal selección debe ocurrir respecto a crímenes atroces –en particular, los crímenes de genocidio, de lesa humanidad y de guerra–, que sean imputados a máximos responsables.

Esta regla jurisprudencial fue reiterada en la sentencia C-674 de 2017, que estudió el artículo 3 del Acto Legislativo 1 de 2017. Allí, la Corte reiteró que la creación de medidas de priorización y selección de casos, que son inherentes a la justicia transicional, no sustituye el deber estatal de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH, en escenarios de transición. Más aún, la Corte afirmó que esta reforma constitucional habilita al Estado a renunciar parcialmente a la persecución penal de los delitos, siempre y cuando exista “una ganancia equivalente en la consecución de la verdad en torno al conflicto armado, en la reparación a las víctimas del mismo, y en el diseño e implementación de medidas que garanticen su no repetición”. De ahí que la Corte enfatizó que la renuncia condicionada de la acción penal de quienes no son máximos responsables está sujeta a unos requisitos: (i) la dejación de armas; (ii) el reconocimiento de responsabilidad; (iii) la contribución al esclarecimiento de la verdad; (iv) la reparación integral de las víctimas; (v) la liberación de los secuestrados; y (vi) la desvinculación de menores. Sumado a ello, la selección y priorización de casos debe contar con recursos para impugnar esas decisiones, así como garantías de transparencia e imparcialidad.

Luego, en la sentencia C-080 de 2018, la Corte explicó que “la JEP deberá hacer uso de la selección para concentrar sus esfuerzos en los máximos responsables de los hechos más graves y representativos”, debido a que no es “factible atribuir la responsabilidad de todos los hechos a todos los responsables en un plazo razonable”. Frente al parágrafo 2 del artículo 19 del PLE 08-016/2017, la Corte encontró que existe una interpretación de la norma, que es contraria a la Constitución: aquella que le prohíbe a la JEP la renuncia condicionada a la persecución penal de todos los casos no seleccionados. Según la Corte, este entendimiento equipara la renuncia condicionada a la amnistía e indulto y desconoce que la Constitución faculta al Estado a focalizar la persecución penal solamente en los máximos responsables que hayan cometido crímenes internacionales. Por tanto, esa lectura de la norma fue retirada del orden jurídico y, en su lugar, la Corte precisó que “delitos amnistiables” debe comprenderse que alude “exclusivamente a aquellos delitos que tengan la connotación de crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática, los cuales podrán ser atribuidos a los máximos responsables”. Así pues, la JEP tiene prohibido renunciar a la acción penal en esos supuestos y, por consiguiente, está facultada para hacerlo en el resto de escenarios.

Estas decisiones revelan que el debate planteado por la segunda objeción ya se encuentra resuelto por la jurisprudencia constitucional. Es más, la Constitución establece que los mecanismos de selección y priorización son inherentes a la justicia

transicional, por lo que cualquier medida que imposibilite la aplicación de dichos mecanismos está constitucionalmente prohibida, pues desdibuja por completo la justicia transicional. En consecuencia, esta objeción, al establecer criterios de selección que en el fondo hacen imposible la selección, vulnera esa regulación constitucional de la justicia transicional, por lo cual implican un desborde de la facultad presidencial de objetar frente a leyes estatutarias.

Objeción 3. El gobierno nacional asegura que el inciso octavo del artículo 63 del PLE 08-016/2017 no determina el alcance de la competencia de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz (en adelante OACP), para verificar la lista de quienes son reconocidos como miembros de los grupos armados que se sometan a un proceso de paz. Ello ocurre, en concepto del gobierno, porque dicha norma permite que la Sala de Amnistía o Indulto de la JEP puede agregar los nombres de quienes, por motivos de fuerza mayor, no fueron incorporados en el listado de acreditados por el gobierno nacional. La tercera objeción indica que esa disposición normativa mina las facultades del Presidente de la República en negociaciones de paz, pues restringe sin razón la competencia de una oficina a su cargo, la OACP, a pesar que el artículo 8 de la Ley 418 de 1997, modificado por el artículo 3 de la Ley 1941 de 2018, claramente define que la elaboración de dichas listas le corresponde a esta instancia gubernamental.

Ahora bien, en la sentencia C-080 de 2018, la Corte analizó a fondo el inciso octavo objetado y resaltó que la facultad dada a la Sala de Amnistía o Indulto asegura “que no queden fuera de la competencia de la JEP los sujetos sobre los que ella tiene competencia por el factor personal, con el fin de garantizar, de una parte, los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación y, de la otra, la seguridad jurídica de los excombatientes que suscribieron el acuerdo de paz”.

Igualmente, la Corte declaró inexecutable la prohibición que ese mismo inciso le impone a la Sala de Amnistía o Indulto para “considerar personas sobre las cuales la Oficina del Alto Comisionado haya decidido su no acreditación”. Para la Corte, ese aparte vulneraba la competencia prevalente de la JEP para definir la situación jurídica de quienes cometieron delitos en el conflicto armado interno (artículo transitorio 5 del artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2017), pues las facultades administrativas de la OACP no pueden imponerse a la labor judicial de la JEP. Esta objeción está entonces encaminada a revivir un contenido normativo declarado inexecutable por la Corte, por lo cual contraría la cosa juzgada constitucional.

Objeción 4. El gobierno nacional señala que el último inciso del literal j del artículo 79 del PLE 08-016/20 no precisa el tipo de diligencias judiciales que la Fiscalía General de la Nacional puede realizar en el desarrollo de investigaciones que involucren casos que serán decididos por la JEP. Además, el gobierno cuestiona si la prohibición de desarrollar ciertas actuaciones investigativas se extiende a todo tipo de diligencias penales o solo a aquellas que interfieran la justicia transicional. Esta objeción se fundamenta en que la incertidumbre normativa afecta negativamente los derechos de

las víctimas y desperdicia recursos valiosos para la investigación penal a cargo de autoridades con experiencia y capacidad, como sería la Fiscalía.

No obstante, la Corte Constitucional ha definido claramente qué actividades puede realizar la Fiscalía hasta que la Sala de Reconocimiento presente la resolución de conclusiones ante el Tribunal para la Paz, en dos ocasiones. La primera es la sentencia C-025 de 2018, que analizó el Decreto Ley 277 de 2017, el cual reglamenta la amnistía, indulto y tratamientos penales especiales. En esa oportunidad, la Corte afirmó que la obligación estatal de investigar las graves violaciones a los derechos humanos que ocurrieron en el conflicto armado no puede suspenderse, pero, al mismo tiempo, la actuación simultánea de la jurisdicción ordinaria y la JEP puede tornarse inconveniente por los posibles conflictos de competencia que surgiera. Con el fin de encontrar una solución intermedia, la Corte señaló que la Fiscalía tiene la potestad de continuar las investigaciones respecto a beneficiarios de libertad condicionada sin que “puedan ser requeridos para actividades en que se limiten sus márgenes de acción, esto es, el poder ser sometidos a imputaciones, acusaciones, juicios e incluso actividades de investigación como interrogatorios de indiciado o rendición de testimonios, incluso reconocimientos en fila de personas (...)”.

Esta regla jurisprudencial acogió una decisión anterior de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. En la sentencia AP5069-2017 (50655) del 9 de agosto de 2017, la Sala Penal indicó que la Fiscalía General puede adelantar actividades de “búsqueda y recaudo de elementos materiales probatorios y evidencia física en orden a reconstruir la conducta motivo de averiguación (numeral 3 del artículo 250 de la Constitución)”. Por el contrario, continúa la Sala Penal, la Fiscalía no está habilitada para expedir órdenes de captura, realizar interrogatorios, formular imputación o acusación ni imponer medidas de aseguramiento.

Posteriormente, en la sentencia C-080 de 2018, la Corte reiteró la regla jurisprudencial establecida en la sentencia C-025 de 2018 y fijó la interpretación del inciso objetado, el cual sólo puede comprenderse en el sentido que la suspensión de la competencia de la Fiscalía General de la Nación se refiere a las “decisiones que impliquen afectación de la libertad, la determinación de responsabilidades y la citación a práctica de diligencias judiciales, pero en lo demás, el proceso ha de continuar”.

En ese sentido, la jurisprudencia ya ha definido cuáles son las acciones que la Fiscalía puede o no adelantar mientras la Sala de Reconocimiento profiere la resolución de conclusiones pertinentes. Esta objeción no contraría la cosa juzgada constitucional, ya que no se dirigiría a incorporar contenidos constitucionalmente prohibidos o excluir contenidos constitucionalmente obligatorios, por lo que parecería legítima. No obstante, la objeción parece totalmente innecesaria, pues el problema planteado por el gobierno nacional se resuelve a través de una interpretación sistemática de la ley y la jurisprudencia constitucional.

Objeción 5. El gobierno nacional asevera que el artículo 150 del PLE 08-016/2017 es ambiguo respecto a la práctica de pruebas por parte de la Sección de Revisión en los asuntos de extradición de excombatientes. En particular, el gobierno afirma que la norma no dispone cuáles son los asuntos sobre los cuales la Sección de Revisión puede practicar pruebas, lo cual es problemático, pues abre la posibilidad a que la Sección recaude material probatorio acerca de asuntos distintos a los de su competencia. En efecto, resalta el gobierno, la Sección de Revisión únicamente puede determinar la fecha de ocurrencia de la conducta objeto de extradición y si la misma tiene estrecha relación con la dejación de armas. No obstante, la ambigüedad del artículo objetado abre la puerta a conflictos de competencia con otras instituciones nacionales y el Estado requirente, y es contraria al artículo 54 de la Ley 1922 de 18 de julio de 2018.

De nuevo, la jurisprudencia constitucional ha aclarado este asunto en reiteradas ocasiones. En relación con la capacidad de practicar pruebas, la Corte afirmó con contundencia, en la sentencia C-080 de 2018, que la Sección de Revisión tiene la facultad de decretar pruebas para ejercer su función constitucional. Además, en reciente decisión de 13 de marzo de este año, la Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión “no” del artículo 54 de la Ley 1922 de 2018, que le prohibía a la Sección de Revisión practicar pruebas en asuntos de extradición.

En este punto, la Corte Constitucional recoge la sentencia de 30 de mayo de 2018, que fue proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁸. Por su parte, la sentencia C-080 de 2018 cita esta jurisprudencia y reitera el alcance de la competencia de la Sección de Revisión para definir si un excombatiente está cubierto o no con la garantía de no extradición. De acuerdo con la rueda de prensa del 13 de marzo, la Corte Constitucional confirmó este precedente en la sentencia que resuelve unas demandas ciudadanas contra el artículo 54 de la Ley 1922 de 2018.

Esta objeción desconoce entonces la cosa juzgada constitucional, pues contradice las decisiones de la Corte Constitucional en este tema y, al mismo tiempo, intenta reformar la Constitución, ya que pretende excluir del ordenamiento una regla (la JEP puede practicar pruebas en los procesos de extradición), que está ordenada por la propia Constitución.

Objeción 6. Por último, el gobierno nacional afirma que el artículo 153 del PLE 08-016/2017 no determina cuándo “otras personas” tendrán la oportunidad de hacer la manifestación de ofrecimiento voluntario ni precisa si, en esos supuestos, el proceso de extradición termina o se suspende. Ese silencio legislativo, en criterio del gobierno, facilita la discrecionalidad del operador judicial y generaría efectos indeseables como la no extradición de sujetos distintos a los excombatientes de las FARC-EP.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP2176-2018. Radicación No. 51.134, Acta No. 71. Sentencia del 30 de mayo de 2018

Este asunto también fue resuelto por la Corte Constitucional, en la sentencia C-080 de 2018. Allí, la Corte precisó que “otras personas” se refiere a personas naturales sometidas a la jurisdicción de la JEP, que no están mencionadas en los artículos 152 a 155. Es decir, en ese grupo se encuentran los particulares o agentes del Estado y miembros de la Fuerza Pública, que sean requeridos en extradición y estén ofreciendo verdad plena en el SIVJNR.

Además, la Corte indicó que esa norma se ajusta a la Constitución, porque apunta a proteger los derechos de las víctimas y asegurar los objetivos del SIVJNR al eliminar los obstáculos que podrían generarse por la extradición de quienes estén ofreciendo verdad. Sobre este punto, en rueda de prensa de 13 de marzo de 2019, la Corte Constitucional anunció que declaró exequible condicionado las expresiones “fundamentará su concepto” y “en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos”, que hacen parte del artículo 502 del Código de Procedimiento Penal, en el entendido que la Corte Suprema de Justicia debe basar su concepto sobre la extradición, entre otros aspectos, en: (i) la obligación estatal de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos, en particular, los crímenes internacionales; (ii) el cumplimiento de los objetivos del SIVJNR para la protección de los derechos de las víctimas; y (iii) los principios derivados de las normas internas e internacionales. De acuerdo con ese anuncio público, la Corte Suprema de Justicia deberá decidir si la extradición se suspende cuando dicho trámite ponga en riesgo los derechos de las víctimas.

Esta objeción no parece ir contra la cosa juzgada constitucional ni intentar reformar implícitamente la Constitución, por lo cual no parece desbordar la competencia presidencial para presentar objeciones. Sin embargo, esta objeción es innecesaria, pues busca aclarar una regla jurídica nítidamente fijada en el ordenamiento colombiano: la posibilidad de aplazar la extradición de quienes estén aportando verdad en aras de proteger los derechos de las víctimas del conflicto armado interno. Al igual que la objeción cuarta, esta oposición gubernamental resulta innecesaria, sin ser inconstitucional.

Este recuento de las seis objeciones demuestra que el gobierno nacional habría traspasado los límites constitucionales que tiene para presentar objeciones por inconveniencia frente a proyectos de ley estatutaria en al menos cuatro objeciones; y las otras dos parecen innecesarias, pues se trata de asuntos que pueden ser resueltos por medio de una interpretación sistemática y conforme a la Constitución

III. LA COMPETENCIA DEL CONGRESOS EN EL DEBATE Y VOTACIÓN DE LAS OBJECIONES GUBERNAMENTALES DE ESTE CASO

Si el Presidente desbordó su competencia en al menos cuatro de las seis objeciones contra el PLE 08-16/2017, surgen unos interrogantes: ¿Cuál es la competencia del Congreso para debatir y votar dichas objeciones? De hacerlo, ¿el Congreso actuaría

por fuera de sus facultades constitucionales y, más grave aún, los congresistas cometerían fraude a resolución judicial?

En este punto, algunos analistas han sostenido que el Congreso debe declararse incompetente para estudiar esas objeciones en la medida que el Presidente carecía de competencia para presentarlas. Es decir, el Congreso no tiene facultad para debatir ni votar objeciones que desconocen la cosa juzgada y la supremacía constitucional.

Esa tesis tendría algún sustento antes del Auto 123 de 2019, el cual la Corte Constitucional profirió en respuesta a la comunicación del presidente de la Cámara de Representantes, quien le solicitó se pronunciara, antes del debate congressional, sobre la competencia del Presidente al formular las objeciones contra el PLE 08-16/2017. En esa providencia, la Corte decidió que tiene competencia para evaluar las objeciones del presente caso, por asuntos de procedimiento y fondo, luego del debate que las mismas surtan en el Congreso. En consecuencia, esta decisión de la Corte implica que el Congreso tiene la plena facultad política para debatir y decidir sobre las objeciones gubernamentales del presente caso. Después del trámite en el Congreso, si hay algún cambio al proyecto de ley estatutaria, la Corte controlará la validez de dicho cambio para proteger la integridad de la Constitución. De ahí que la tesis de incompetencia del Congreso no tiene sustento luego del Auto 123 de 2019.

Por consiguiente, si el Senado y la Cámara de Representantes consideran que el Presidente excedió sus facultades al formular las objeciones contra este proyecto de ley estatutaria, las cámaras deben rechazar tales objeciones e insistir en el proyecto de ley. Así ha ocurrido en el pasado cuando el Presidente ha remitido al Congreso las objeciones por fuera del término constitucional para hacerlo. En esos supuestos, el Congreso no se ha abstenido de conocer las objeciones por el desborde de competencias del Presidente, sino que, por el contrario, las ha rechazado e insistido en los proyectos de ley.

En este debate, los congresistas tienen plena libertad para opinar y votar como mejor les parezca e, incluso, pueden aprobar aquellas objeciones en que el Presidente se excedió, sin que puedan ser acusados de fraude a resolución judicial. En este punto, me aparto de la tesis de la última columna del colega y destacado jurista Yesid Reyes⁹, pues considero que los congresistas están amparados por la inviolabilidad parlamentaria, establecida en el artículo 185 de la Constitución, según la cual un congresista nunca puede ser perseguido judicialmente por sus votos y opiniones.

A primera vista, esa garantía parece antipática, pues permite ciertos abusos de los congresistas. Sin embargo, esa prerrogativa es esencial para proteger la independencia del Congreso. De ahí que, desde la Revolución Gloriosa inglesa de 1688, la inviolabilidad parlamentaria existe en todas las democracias dignas de ese nombre. Por eso, como lo dijo la Corte en la sentencia SU-047/99, esta garantía es específica,

⁹ Ver: <https://www.elespectador.com/opinion/fraude-resolucion-judicial-columna-846782>

pues sólo aplica para los votos y opiniones de los congresistas en ejercicio de sus funciones, y absoluta, porque cubre todos sus votos y opiniones¹⁰. No existe entonces fundamento alguno para sostener la tesis de posible comisión de fraude a resolución judicial al decidir una objeción en la que Presidente excedió sus facultades constitucionales.

IV. LOS EFECTOS DE LAS MAYORÍAS ABSOLUTAS EN LA VOTACIÓN DE LAS OBJECIONES A PROYECTOS DE LEY ESTATUTARIA

Abordo a continuación un debate procedimental de alta trascendencia: los efectos de la posible discrepancia en el voto de Senado y Cámara de Representantes, que no logren la mayoría absoluta, para resolver las objeciones gubernamentales al PLE 08-16/2017. Explico esta discusión con un ejemplo hipotético. Supongamos que el Senado cuenta 101 integrantes después de que varios impedimentos fueron aceptados, pero solamente asisten 80 senadores a la sesión dedicada a las objeciones. De ellos, 45 senadores votan a favor de admitir las objeciones gubernamentales y 35 votan en contra. Esto significa que no hay mayoría absoluta para rechazar las objeciones e insistir en el proyecto de ley estatutaria ni tampoco para aprobarlas. Supongamos que en la Cámara de Representantes sucede algo semejante o que hubo votaciones discrepantes en las dos cámaras, pues una aprobó las objeciones y la otra las rechazó. ¿Cuáles son los efectos de la votación en esos supuestos? Las consecuencias difieren dependiendo del propósito de las objeciones, es decir, si pretenden eliminar artículos o ajustar su redacción. Veamos.

Si las objeciones del Presidente hubieran sido direccionadas al archivo de un artículo, la falta de mayorías absolutas en las cámaras para rechazar las objeciones e insistir en el artículo, o las votaciones discrepantes en las dos cámaras, generarían el archivo del artículo. Así se desprende de los artículos 167 de la Constitución Política y 200 de la Ley 5 de 1992, los cuales establecen, respectivamente, que el Presidente deberá sancionar “el proyecto que, reconsiderado, fuere aprobado por la mitad más uno de los miembros de una y otra Cámara” y, por el contrario, se archivará el proyecto cuando “una Cámara hubiere declarado infundadas las objeciones presentadas por el gobierno a un proyecto de ley, y la otra las encontrare fundadas”.

Por su parte, si las objeciones se dirigen a modificar los artículos del proyecto de ley estatutaria, como ocurre en esta ocasión, la falta de mayoría absoluta en las cámaras

¹⁰ En la sentencia C-017 de 2018, la Corte Constitucional indicó que “la inviolabilidad parlamentaria implica que un congresista no puede ser investigado, detenido, juzgado ni condenado por los votos u opiniones que haya formulado en el ejercicio de sus funciones. Su finalidad esencial radica en asegurar la independencia del Congreso de la República, por cuanto evita injerencias de otras ramas del poder público cuando los senadores y representantes se hallen en el legítimo ejercicio de sus cargos. De este modo, garantiza a los representantes del pueblo emitir sus votos y opiniones sin temor a que puedan sufrir persecuciones judiciales o de otra índole y, como consecuencia, permite a cada uno de ellos concurrir libremente a la formación de la voluntad colectiva del Congreso.” Ver también: Corte Constitucional. Sentencias C-1043 de 2005, C-1040 de 2005, C-1174 de 2004, T-461 de 2003, SU-062 de 2001, SU-786 de 1999.

para insistir o aprobar las objeciones, o las votaciones discrepantes en ambas cámaras, no implican que los contenidos se entienden ajustados en los términos de las objeciones gubernamentales. Algunos analistas han manifestado que, de conformidad con la sentencia C-051 de 2018, los artículos objetados quedarían modificados, en este supuesto. Sin embargo, esa tesis es insostenible en el presente caso, porque conllevaría a reformar un proyecto de ley estatutaria sin obtener las mayorías absolutas en ambas cámaras requeridas por el artículo 153 de la Constitución Política.

En este punto, existe entonces un vacío jurídico que puede suplirse con la aplicación analógica del artículo 135 de la Ley 5 de 1992. De conformidad con esta norma, en caso de empate en las votaciones de una proposición legislativa –lo que es equiparable fácticamente a los escenarios de votación de las cámaras sin mayorías absolutas para aceptar o rechazar las objeciones o de votaciones discrepantes de ambas cámaras-, la votación debe repetirse por una única vez con el propósito de dirimir el empate. En caso de un nuevo empate, la proposición se hunde. Por analogía, si una de las cámaras acepta las objeciones y la otra las rechaza, sin mayoría absoluta, la votación se debe repetir. Si el empate persiste, la propuesta de modificar el proyecto de estatutaria se entiende rechazada, por lo cual prevalecería la versión original del proyecto de ley estatutaria.

Ahora bien, como las seis objeciones presentadas por el gobierno Duque buscan reformar artículos del proyecto de ley estatutaria y no hundir una específica disposición, entonces debe entenderse que, si no hay mayoría absoluta para aprobarlas o rechazarlas o hay votaciones discrepantes en las dos cámaras, luego de repetida la votación, las objeciones se hunden y el proyecto queda intacto y debe pasar a sanción presidencial.

V. UN ACUERDO POLÍTICO AMPLIO EN TORNO A LA PAZ

El álgido debate sobre las objeciones al proyecto de ley estatutaria refleja la división política en torno al proceso de paz. Por una parte, el Presidente y su partido, el Centro Democrático, afirman que el uso de las objeciones es tanto constitucional como democrático. Esto último, pues el Presidente estaría atendiendo al mandato popular que habría recibido en su elección para modificar el Acuerdo Final de Paz y, más aún, buscaría unir a los colombianos en este tema, así como conciliar la voluntad popular con las instituciones, las cuales no habría atendido ese sentir ciudadano en el proceso de paz. Por otra parte, quienes defendemos este Acuerdo Final de Paz insistimos que el Presidente se extralimitó en el uso de sus facultades para objetar el proyecto de ley estatutaria de la JEP, lo cual obstaculiza el funcionamiento ágil y certero de dicha jurisdicción, así como el cumplimiento de lo pactado.

No comparto la argumentación del gobierno sobre el supuesto mandato popular, como lo he expresado en otras ocasiones¹¹, pero no entraré en esa discusión. Por

¹¹ Ver: Uprimny Yepes, Rodrigo. *¿Reformar el Acuerdo de Paz o ajustar su implementación?*, 4 de agosto de 2018, El Espectador. Disponible en: <https://www.elespectador.com/opinion/reformar-el-acuerdo->

ahora, invito al Presidente a retirar las objeciones contra el PLE 08-16/2017, pues cuatro de ellas son inconstitucionales y las otras dos son innecesarias dado que pueden resolverse por medio de la interpretación de la jurisprudencia constitucional. Además, estas objeciones retrasan la adopción del marco jurídico completo que regule el funcionamiento de la JEP, lo cual implica que la jurisdicción tendrá que ejercer sus competencias con un marco jurídico más precario y suplir los vacíos jurídicos con interpretaciones más amplias. Más aún, esas objeciones no unen a los colombianos en torno a la paz, sino que han ampliado la distancia política entre uno y otro sector. En su lugar, el Presidente debería sancionar este proyecto de ley y presentar proyectos de ley ordinaria para resolver las discrepancias que tenga en asuntos puntuales de la JEP.

Si el Presidente Iván Duque no tiene esa grandeza, invito al Congreso de la República a que construya un acuerdo político amplio para rechazar las cuatro objeciones que claramente son inconstitucionales, porque el Presidente obró por fuera de sus facultades, y presentar proposiciones que respondan a las objeciones 4 y 6. Ello podría generar una votación masiva de los congresistas y resolver en el corto plazo esta discusión.

Estas vías garantizan la cosa juzgada constitucional, la intangibilidad de los fallos constitucionales y el principio de independencia constitucional; y, al mismo tiempo, facilitarían la búsqueda de consensos políticos amplios que *pacifiquen la paz*¹².

[de-paz-o-ajustar-su-implementacion-columna-804215](#); y *¿Mandato para reformar el acuerdo de paz?* 12 de agosto de 2018. El Espectador. Disponible en: <https://www.elespectador.com/opinion/mandato-para-reformar-el-acuerdo-de-paz-columna-805540>

¹² Comisión de Superación de la violencia. Reyes, A. (Director), Correa, D. (Ed). *Pacificar la Paz: Lo Que No Se Ha Negociado en Los Acuerdos de Paz*. Bogotá: 1992.