



Gaceta del Congreso 915 de 2008

Referendo sobre la reelección presidencial

Informe de ponencia para segundo debate en la plenaria de la Cámara de Representantes del Proyecto de Ley número 138 de 2008 Cámara

por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a Consideración del pueblo un Proyecto de reforma constitucional. Bogotá, D. C., 3 de diciembre de 2008

Doctor
GERMAN VARON C.
Presidente
Cámara de Representantes
Ciudad.

Referencia: Informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes al Proyecto de ley número 138 de 2008 Cámara.

En cumplimiento del reglamento del Congreso, Ley 5ª de 1992, y conforme a la designación realizada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera de la Cámara, me permito rendir ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes del Proyecto de ley número 138 de 2008 Cámara, por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a Consideración del pueblo un Proyecto de reforma Constitucional.

I. Antecedentes y objeto del proyecto de ley

El presente proyecto de ley, publicado debidamente en la Gaceta del Congreso número 623 de 2008, tiene como propósito convocar al pueblo colombiano, para que decida sobre la reforma al inciso 1º del artículo 197 constitucional, que consagra el periodo para



ocupar la Presidencia de la República, estableciendo la posibilidad de una segunda reelección presidencial no consecutiva, en los siguientes términos:

“El inciso primero del artículo 197 de la Constitución Política quedará así:

Quien haya ejercido la Presidencia de la República por dos periodos constitucionales, podrá ser elegido para otro periodo”.

Es oportuno recordar que el texto, aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, no consagraba la posibilidad de una reelección presidencial, la disposición originalmente establecía:

Artículo 197. Texto Aprobado en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991.

No podrá ser elegido Presidente de la República el ciudadano que a cualquier título hubiere ejercido la Presidencia. Esta prohibición no cobija al Vicepresidente cuando la ha ejercido por menos de tres meses, en forma continua o discontinua, durante el cuatrienio.

Sin embargo, la norma constitucional fue reformada a través del Acto Legislativo 02 de 2004, modificando la institución de la reelección presidencial, al permitir que esta pudiera ser ejercida por dos periodos consecutivos. La norma vigente señala lo siguiente:

Artículo 197. Nadie podrá ser elegido para ocupar la Presidencia de la República por más de dos períodos.

Parágrafo transitorio: “Quien ejerza o haya ejercido la Presidencia de la República antes de la vigencia del presente Acto Legislativo sólo podrá ser elegido para un nuevo período presidencial.



A través de la Sentencia C-1040 de 2005, por medio de la cual se revisó la exequibilidad del Acto Legislativo 02 de 2004, la Corte Constitucional concluyó, previo examen de competencia para reformar y sustituir la Constitución Política colombiana que permitir la reelección presidencial –por una sola vez y acompañada de una ley estatutaria para garantizar los derechos de la oposición y la equidad en la campaña presidencial– es una reforma que no sustituye la Constitución de 1991 por una opuesta o integralmente diferente.”

II. Debate en la Comisión Primera Constitucional Permanente

En cumplimiento del artículo 175 del reglamento del Congreso, Ley 5ª de 1992, las siguientes fueron las propuestas consideradas por la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, en su respectivo orden:

a) Ponencia presentada por los honorables Representantes, Germán Olano Becerra y Franklin Legro. (publicada Gaceta del Congreso 718 de 2008).

La propuesta estaba encaminada al archivo del proyecto, con base en los siguientes argumentos:

a) El suscrito Representante, presentó proposición desfavorable teniendo en cuenta que la reforma política, Proyecto de Acto Legislativo número 106 de 2008 Cámara, que cursa actualmente en el Senado de la República, contenía un artículo que pretendía modificar en los mismos términos de la presente iniciativa el artículo 197 constitucional, por lo cual se consideraba innecesario por la complejidad del procedimiento, continuar con el trámite del proyecto de ley que convoca a un referendo.

Sin embargo, en el transcurso del debate se señaló la conveniencia de continuar con la iniciativa ciudadana al haber sido archivado en



la Plenaria de la Cámara el artículo 19 del Proyecto de ley 106 de 2008 Cámara.

b) El Representante Legro, igualmente, rindió ponencia negativa por considerar inconveniente la iniciativa, que a su parecer está encaminada a respaldar la política del Presidente Álvaro Uribe, lo cual conforme a sentencia C-551 de 2003 “Desnaturaliza el referendo y convierte la consulta en un mecanismo plebiscitario que no es idóneo para reformar la Constitución “.

La proposición fue negada.

b) Ponencia Presentada por los honorables Representantes, Myriam Paredes, Oscar Arboleda y Pedrito Pereira. (Publicada Gaceta 721/08).

Sus argumentos, a favor de la iniciativa con pliego modificatorio, se centraron principalmente en demostrar que tres periodos presidenciales consecutivos no afectan el sistema de pesos y contrapesos.

Haciendo un recorrido por las diferentes injerencias que tiene el Presidente en la composición de otros órganos del Estado, señalaron:

“¿Afecta esta reforma algún elemento esencial de la estructura del Estado, que pueda producir lo que la doctrina constitucional denomina “sustitución” de la Constitución? Algunos consideran -creemos los suscritos ponentes que sin razón- que la reelección afecta elementos puntuales de la organización constitucional del Estado, por considerar que el Presidente interviene en la integración de otros órganos estatales, tales como la Junta Directiva del Banco de la República, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura (pues está totalmente aislado de la integración de la sala administrativa), la Fiscalía General de la Nación, la Corte Constitucional, el Defensor del Pueblo o la Comi-



sión Nacional de Televisión. Sin embargo, es tal la evidencia de los sólidos contrapesos existentes, que en muchos casos la crítica viene influenciada por especulaciones tendenciosas y argumentos traídos de los cabellos”.

Con base en los artículos 2° y 15 de la Ley 134 de 1994, se consideró que le era posible al Congreso de la República modificar el texto presentado por los promotores con el fin de ajustarlo a la voluntad popular, pues las consideraciones de la iniciativa, demuestran en su criterio, que la intención de los ciudadanos es la posibilidad de una segunda reelección inmediata.

Por lo anterior, solicitaron que se aprobara el proyecto de ley con el pliego de modificaciones, que al tenor establecía:

El artículo 1°. del proyecto de ley número 138, Cámara, quedará así:

Artículo 1° *Convocatoria*. Convócase al pueblo colombiano para que en desarrollo de lo previsto por los artículos 374 y 378 de la Constitución Política, mediante Referendo Constitucional decida si aprueba el siguiente

Proyecto de Acto Legislativo

El Pueblo de Colombia

DECRETA:

Artículo 1 °. El inciso primero y el párrafo transitorio del artículo 197 de la Constitución quedarán así:

Inciso 1°. “Quien haya sido elegido para ejercer la Presidencia de la República por dos períodos constitucionales, sólo podrá ser elegido para un nuevo periodo”.



Parágrafo transitorio: “Nadie podrá ser elegido para ocupar la Presidencia de la República por más de tres períodos”

La proposición fue negada.

c) Ponencia Presentada por los honorables Representantes, Carlos Fernando Mota y David Luna (Publicada Gaceta 721 de 2008 y 718, respectivamente).

La Proposición presentada por los Representantes Mota y David Luna, solicitó la aprobación del Proyecto de ley, entendiendo el texto de la iniciativa como la posibilidad de un tercer periodo presidencial no consecutivo, porque de serlo estaríamos en presencia de una sustitución de la Constitución, en términos de la Sentencia C-1040 de 2005 en el aparte que señala:

“Permitir la reelección presidencial por una sola vez y acompañada de una ley estatutaria para garantizar los derechos de la oposición y la equidad en la campaña presidencial es una forma que no sustituye la Constitución de 1991 por una opuesta o integralmente diferente”.

La proposición fue aprobada por la mayoría absoluta de los miembros de la Comisión Primera de la Cámara tal como lo ordena la Constitución Política en su artículo 378.

III Consideraciones al proyecto de ley (Ponencia Aprobada).

El texto aprobado en la Comisión Primera de la honorable Cámara de Representantes que corresponde a la proposición presentada por los Representantes Carlos Fernando Mota y David Luna se centra principalmente en demostrar la imposibilidad que tiene el Congreso de la República de preguntarle al pueblo si acepta o no tres periodos presidenciales consecutivos, porque estaría sustituyendo la Carta Política, competencia que no tiene esta corporación ni los



ciudadanos mismos a través de este mecanismo, sino por medio de una Asamblea Nacional Constituyente.

La Corte Constitucional en varios pronunciamientos, ha realizado la distinción entre reforma y sustitución de la Constitución, precisando que una reforma implica un cambio, por lo tanto esta puede contradecir normas constitucionales, derogar mandatos constitucionales o incluso contradecir la tradición constitucional, pero una reforma que afecte el modelo democrático es una sustitución.¹

En otras palabras, según sentencia C-1040 de 2005, “la sustitución se verifica cuando el elemento esencial, definitorio ha sido remplazado por otro opuesto o integralmente diferente, y no es posible armonizar la reforma constitucional con el resto de normas constitucionales que no fueron modificadas por ella y que reflejan aspectos claves de lo insustituible”.

Igualmente, la Corte ha advertido en su jurisprudencia, que la Carta Política del 91 en su título XIII, al establecer reglas y procedimientos claros en cuanto a las modalidades para el ejercicio del poder de reforma, está frente al ejercicio de un poder derivado y, por lo mismo, limitado por la propia Constitución. Adicionalmente, señala que “no resulta de recibo, a la luz de la jurisprudencia constitucional, la pretensión conforme a la cual cuando el pueblo se expresa por la vía del referendo constitucional previsto en el artículo 378 de la Constitución, obra como poder constituyente primario y en tal virtud sus decisiones quedan revestidas de una especial intangibilidad frente a los restantes mecanismos de reforma constitucional previstos en el Título XIII de la Carta”.²

¹ Sentencia C-157 de 2007.

² Sentencia C-180 de 2007.



Finalmente, a través de la Sentencia C-1040 de 2005 anteriormente mencionada, por medio de la cual se revisó la exequibilidad del Acto Legislativo 02 de 2004, el alto Tribunal Constitucional precisó que permitir la reelección por una sola vez no implicaba una sustitución de la Constitución, pero fue muy clara al señalar, por una sola vez, lo que indica que prolongar más allá en el tiempo, si conllevaría a una alteración sustancial de la Carta Política, y ni este Congreso, ni el pueblo a través de este mecanismo tienen competencia para hacerlo. Por lo tanto, de aprobar el proyecto de ley en el entendido que posibilita un tercer periodo presidencial consecutivo, sería inconstitucional por vicios de procedimiento.

Por las anteriores consideraciones, 29 Representantes votaron a favor de mantener el texto presentado, obteniendo la mayoría exigida para su aprobación conforme al artículo 378 superior y el artículo 119 numeral 6 de la Ley 5a de 1992.

IV Trámite a Seguir en la Plenaria de la Cámara de Representantes.

El artículo 378 constitucional contempla la exigencia de que la ley convocante sea aprobada por la mayoría de los miembros de ambas cámaras, requisito que se cumplió plenamente en su primer debate en la Comisión Primera de la Cámara de Representantes.

Obsérvese que la disposición solo habla de aprobación, mas no negación, siendo la regla general en la toma de decisiones de la corporación la mayoría simple, pues la mayoría absoluta es una exigencia excepcional, y por lo tanto es de interpretación restrictiva, que no admiten ser extendidas a supuestos no previstos en ellas, ni aun con fundamento en lo dispuesto por normas legales de inferior jerarquía.³

³ Sentencia C-322 de 2006.



Precisado lo anterior, corresponde a la plenaria de la honorable Cámara de Representantes debatir el texto aprobado en Comisión Primera, respetando el principio de identidad que señala, que les es posible a los congresistas durante el segundo debate introducir las modificaciones, supresiones y adiciones que consideren necesarias siempre y cuando estas, estén estrechamente ligadas al contenido del proyecto debatido y aprobado en comisión.⁴ En caso contrario deberá ser remitido nuevamente a la Comisión de acuerdo al procedimiento señalado en la sección 4 de la Ley 5ª de 1992.

V Proposición.

Por las anteriores consideraciones, solicito a los honorables miembros de la Cámara de Representantes dar segundo debate al Proyecto de ley número 138 de 2008 Cámara, por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a consideración del pueblo un Proyecto de Reforma Constitucional de conformidad con el texto aprobado por la Comisión Primera de la Cámara de Representantes el día 26 de noviembre y que consta en el Acta número 23 de la misma fecha, la cual se adjunta al presente informe de ponencia.

Texto aprobado en la Comisión Primera de la honorable Cámara de Representantes en primer debate al Proyecto de ley número 138 de 2008 Cámara

por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional.

El Congreso de Colombia

⁴ A1 respecto ver Sentencia C-702 de 1999 y Sentencia C-801 de 2003.



DECRETA:

Artículo 1°. *Convocatoria.* - Convócase al pueblo colombiano para que en desarrollo de lo previsto en los artículos 374 y 378 de la Constitución Política, mediante Referendo Constitucional decida si aprueba el siguiente

Proyecto de Acto Legislativo

El Pueblo de Colombia

DECRETA:

Artículo 1° El inciso primero del artículo 197 de la Constitución Política quedará así:

Quien haya ejercido la Presidencia de la República por dos periodos constitucionales podrá ser elegido para otro periodo.

Aprueba usted el anterior inciso: Sí ()

No ()

Voto en blanco ()

Artículo 2° La presente ley regirá a partir de la fecha de su promulgación.

En los anteriores términos fue aprobado el presente proyecto de ley, según consta en el Acta número 23 del día 26 de noviembre de 2008, así mismo fue anunciado para discusión y votación entre otras fechas el día 25 de noviembre de 2008, según consta en el Acta número 22 de esa misma fecha. Cordialmente,

El Coordinador Ponente,
Germán Olano Becerra.



Informe de ponencia para Segundo debate en la honorable Cámara de representantes al proyecto de ley numero 138 de 2008 Cámara

por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de Reforma Constitucional.

Doctora

Karime Mota y Morad

Presidenta

Comisión Primera Constitucional Honorable Cámara de Representantes

Ciudad

Ref: Informe de ponencia para segundo debate en la honorable Cámara de Representantes del Proyecto de ley número 138 de 2008 Cámara, por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional. Respetada señora Presidente:

En atención a la designación hecha por usted, nos permitimos presentar para la consideración y el segundo debate en la Plenaria de la honorable Cámara de Representantes, el correspondiente Informe de Ponencia al proyecto de ley de la referencia, previas las siguientes consideraciones.

Atentamente,

David Luna Sánchez, Carlos Fernando Motoa Solarte;
Representantes a la Cámara.

I. Antecedentes y objetivos del proyecto de ley

El proyecto de ley que se somete a consideración de la Plenaria de la honorable Cámara de Representantes es producto de la aplicación de los artículos 103 y 378 de la Constitución Política y de la



Ley Estatutaria 134 de 1994: por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana.

El artículo 103 de la Constitución Política establece al referendo como uno de los mecanismos de participación ciudadana. Y el artículo 378 de la misma norma señala que “por iniciativa del Gobierno o de los ciudadanos en las condiciones del artículo 155, el Congreso, mediante ley que requiere la aprobación de la mayoría de los miembros de ambas Cámaras, podrá someter a referendo un proyecto de reforma constitucional que el mismo Congreso incorpore a la ley”.

A su vez, el artículo 3° de la Ley 134 de 1994 define el Referendo como “la convocatoria que se hace al pueblo para que apruebe o rechace un proyecto de norma jurídica o derogue o no una norma ya vigente” e indica que este “puede ser nacional, regional, departamental, distrital, municipal o local.” Y los títulos 2 y 4 de la misma norma estipulan el procedimiento y trámite para la convocatoria de un Referendo Constitucional, contemplando la posibilidad de que este tenga origen popular a través de un comité promotor, como el encabezado en esta oportunidad por el doctor Luis Guillermo Giraldo.

Así pues, debe resaltarse el valor democrático de la iniciativa en cuestión, por cuanto constituye una materialización de las herramientas de participación ciudadana consagradas por la Constitución de 1991, en este caso a través de la conjugación de las voluntades de 4.093.504 colombianas y colombianos, cuyas firmas pusieron a consideración del honorable Congreso de la República el presente proyecto de ley.

Debe señalarse además que los mecanismos de participación ciudadana constituyen la materialización de uno de los motivos más importantes por los cuales se expidió la Constitución de 1991, cual fue la ampliación de la democracia y en especial, la democracia participativa. Así lo señaló la honorable Corte Constitucional



cuando revisó la constitucionalidad de la ley estatutaria 134 de 1994:

“El principio de participación democrática expresa no sólo un sistema de toma de decisiones, sino un modelo de comportamiento social y político, fundamentado en los principios del pluralismo, la tolerancia, la protección de los derechos y libertades así como en una gran responsabilidad de los ciudadanos en la definición del destino colectivo. El concepto de democracia participativa lleva ínsita la aplicación de los principios democráticos que informan la práctica política a esferas diferentes de la electoral. Comporta una revaloración y un dimensionamiento vigoroso del concepto de ciudadano y un replanteamiento de su papel en la vida nacional”.⁵

Por lo antes expresado es absolutamente loable y significativo que haya llegado al Congreso de la República la presente iniciativa de origen popular.

En lo que atañe al contenido del proyecto de ley, lo primero que debe señalarse es que el tema de la reelección presidencial ha sido objeto de profundos debates a lo largo de la historia nacional. Incluso, la reelección inmediata estuvo vigente hasta 1910 y la mediata hasta 1991. Con el Acto Legislativo 02 de 2004, se autorizó que un Presidente y un Vicepresidente de la República en ejercicio pudieran postularse para un segundo periodo, mediante la modificación de los artículos 127, 152, 197 y 204 de la Constitución Política.

Puntualmente, esta reforma incorporó los siguientes cambios:

⁵ Sentencia C-180/94. M. P.: Herrando Herrera Vergara.



- Autorización de la reelección presidencial mediata e inmediata (reforma al artículo 197 de la Constitución Política).
- Autorización de la reelección inmediata del Vicepresidente de la República, con la condición de que este integre la misma fórmula del Presidente en ejercicio (reforma al artículo 204 de la Constitución Política).
- Autorización de la candidatura del Vicepresidente de la República a la jefatura del Estado para el periodo inmediatamente posterior, con la condición de que el Presidente en ejercicio no aspire a dicho cargo (reforma al artículo 204 de la Constitución Política).
- Prohibición de la participación en la campaña electoral del Presidente y el Vicepresidente de la República que aspiren a reelección cuatro (4) meses antes de la fecha de los comicios de primera vuelta (reforma al artículo 127 de la Constitución Política).
- Prohibición del uso en campaña de los bienes del Estado y de los recursos del Tesoro Público por parte del Presidente y el Vicepresidente de la 1^a República, si estos aspiran a reelección; excepción hecha de aquellos destinados para el cumplimiento de sus funciones y para su seguridad personal (reforma al artículo 127 de la Constitución Política).
- Exigencia de la expedición de una ley estatutaria que garantice la igualdad entre los candidatos a la Presidencia de la República, materializada en la Ley 996 de 2005 (reforma al artículo 204 de la Constitución Política).
- En esta oportunidad, el proyecto de ley puesto a consideración del honorable Congreso de la República busca convocar a un Referendo Constitucional por medio del cual el pueblo decida sobre una reforma a la Carta Política del siguiente tenor:



“El inciso primero del artículo 197 de la Constitución Política quedará así:

Quien haya ejercido la Presidencia de la República por dos periodos constitucionales, podrá ser elegido para otro periodo. “

De aprobarse esta enmienda, el artículo 197 de la Constitución Política quedaría así:

“Artículo 197. Quien haya ejercido la Presidencia de la República por dos periodos constitucionales, podrá ser elegido para otro periodo.

No podrá ser elegido Presidente de la República o Vicepresidente quien hubiere incurrido en alguna de las causales de inhabilidad consagradas en los numerales 1, 4 y 7 del artículo 179, ni el ciudadano que un año antes de la elección haya ejercido cualquiera de los siguientes cargos:

Ministro, Director de Departamento Administrativo, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, o del Consejo Nacional Electoral, Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Registrador Nacional del Estado Civil, Comandantes de las Fuerzas Militares, Director General de la Policía, Gobernador de Departamento o Alcaldes.

Parágrafo transitorio. Quien ejerza o haya ejercido la Presidencia de la República antes de la vigencia del presente Acto Legislativo sólo podrá ser elegido para un nuevo período presidencial.”



Debe anotarse que la iniciativa autoriza a una misma persona para ejercer la Presidencia de la República hasta por tres periodos, siendo los dos primeros consecutivos y el tercero no consecutivo. A la luz de esta disposición, el actual Jefe de Estado, doctor Álvaro Uribe Vélez, podría ejercer un tercer periodo a partir de 2014 y no de 2010, como se ha sostenido reiteradamente. El sustento de la presente afirmación radica en el hecho de que el texto establece taxativamente que sólo podrán aspirar a tercer mandato aquellos ciudadanos que hayan completado dos periodos en la Presidencia de la República, condición que sólo se cumple al momento de culminar el segundo cuatrienio de mandato.

II. Trámite en la Comisión Primera de la honorable Cámara de Representantes

La idea con la que concluye el Capítulo I de esta ponencia, fue aceptada por la Comisión Primera de la honorable Cámara de Representantes y se vio claramente reflejada en la votación que se adelantó el día 26 de noviembre del año en curso. En efecto, ese día se pusieron a consideración de los honorables Representantes tres posturas relativas al proyecto en mención, las cuales y en cumplimiento del Reglamento Interno del Congreso, se sometieron a discusión y aprobación.

Es importante señalar que en el debate todos los ponentes tuvimos el espacio de tiempo suficiente para exponer el contenido y los alcances de las proposiciones con las que terminaron los informes de ponencia.

Luego de las intervenciones de los ponentes y de los demás miembros de la célula legislativa, como consta en el Acta número 23 de la Comisión Primera de la honorable Cámara de Representantes (del 26 de noviembre de 2008), se votaron las proposiciones con las que terminaron los informes de ponencia, siendo los resultados, los que a continuación se presentan:



1. Las ponencias negativas (de archivo) del proyecto presentadas por los honorables Representantes Franklin Legro y Germán Olano, obtuvieron 10 votos positivos y 23 votos negativos.
2. La ponencia positiva presentada por los honorables Representantes Oscar Arboleda, Pedrito Pereira y Myriam Paredes que modificaba la redacción del texto con el fin de mejorar el propuesto por el Comité Promotor para permitir la reelección inmediata del Presidente Álvaro Uribe Vélez, obtuvo 16 votos positivos y 17 votos negativos.
3. Las ponencias radicadas por los suscritos que mantuvieron el texto presentado por el Comité Promotor sin modificación alguna, obtuvieron 29 votos positivos y 4 votos negativos.

Lo anterior implica, como se ha venido sosteniendo a lo largo de esta ponencia, que la Comisión Primera de la honorable Cámara de Representantes decidió que la posibilidad de reelección del Presidente de la República es para el año 2014 y no para el 2010. En ese sentido se manifestó la voluntad popular ateniéndonos, como debe ser, al tenor literal y gramatical del texto que se somete a consideración.

En consecuencia, la decisión tomada mayoritariamente por la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, acogiendo los argumentos políticos y jurídicos esgrimidos por los suscritos, garantizan un gobierno democrático y el buen funcionamiento del sistema de frenos y contrapesos, como se explicó en las ponencias para primer debate, en el debate mismo (según consta en el Acta 23 del 26 de noviembre) y como se explica y amplía en la presente ponencia.

III. Análisis del proyecto de ley

- a) La conveniencia de darle trámite al proyecto de Referendo Constitucional



Los suscritos ponentes consideramos que el honorable Congreso de la República debe darle trámite al proyecto de Referendo Constitucional, bajo el entendido fundamental que la norma propuesta autoriza la segunda reelección no inmediata del Presidente de la República.

De manera complementaria, los suscritos ponentes llamamos la atención sobre la obligación que tiene el honorable Congreso de la República de no modificar la redacción propuesta en el proyecto de ley inscrito por el Comité Promotor, tomando como fundamento la Sentencia C-1040/2005, que declaró exequible el Acto Legislativo 02 de 2004. Según dicho texto jurisprudencial, “permitir la reelección presidencial –por una sola vez y acompañada de una ley estatutaria para garantizar los derechos de la oposición y la equidad en la campaña presidencial– es una reforma que no sustituye la Constitución de 1991 por una opuesta o integralmente diferente”.

De lo anterior se desprende que la modificación del texto del proyecto de Referendo podría significar una sustitución de la Constitución Política, facultad que, claramente, no ostenta el honorable Congreso de la República. Bajo esta consideración, a esta Corporación le compete decidir sobre el trámite del proyecto de ley de Referendo Constitucional, mas no modificar el articulado allí contenido.

Lo anterior se sustenta con mayor fuerza en la sentencia antes aludida, que al referirse a los elementos definitorios de la esencia de la Constitución y en consecuencia del Estado mismo, sostuvo:

“No precisó la Corte (en la Sentencia C-551 del 2003) cuáles principios y valores contenidos en la Constitución son definitorios de su identidad, ni tampoco de qué manera, principios y valores no contenidos en la Constitución, pero que surgen del bloque de constitucionalidad, pueden contribuir a identificar los elementos definitorios de la identidad de la Constitución: Esa es una labor que corresponde adelantar al juez



Constitucional cuando las circunstancias del caso concreto le eran precisar el alcance de estas afirmaciones.

Ello impone al menos dos tareas específicas para el juez constitucional cuando deba enfrentar un problema de sustitución de Constitución: Primero, es necesario establecer cuáles son los elementos esenciales que definen la identidad de la Constitución; y, segundo, cómo puede una reforma llegar a ser realmente una sustitución de la Constitución”.⁶

Tenemos que decir que de acuerdo a lo establecido por nuestra honorable Corte Constitucional existe sustitución de la Constitución si se cambia un elemento definitorio de su identidad por uno opuesto o integralmente distinto.

Mediante las Sentencias C-551/03 y C-1040/05, se colige que la honorable Corte Constitucional ha dado un giro importante en cuanto a la posible declaratoria de inconstitucionalidad de un acto reformativo de la Constitución.

Lo anterior es evidente cuando alude a que en la misma Constitución no se incluyeron cláusulas pétreas, ni principios intangibles de manera expresa, pero las reglas asignadas al poder de reforma impiden que so pretexto de reformar la Constitución esta sea sustituida por otra totalmente diferente, lo que nos lleva a concluir que el poder de reforma sí tiene límites, y lo único que la Constitución autoriza, es que se reforme, pero no establece que pueda ser sustituida por otra, en cuanto a los elementos constitutivos de su esencia.

⁶ Sentencia C-1040/05. M. P.: Manuel José Cepeda, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy, Humberto Sierra Porto, Alvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas.



Una cosa es la simple reforma constitucional y otra –aunque sea enmascarada– es la instauración de una nueva constitución. Una cosa es el ejercicio de un poder constituido (el poder de reforma) y otra es el ejercicio del poder constituyente (el poder de creación).⁷

Para determinar en qué eventos estamos frente a la sustitución de la Constitución, conviene determinar, cuáles son sus elementos definitorios.

La Sentencia C-1040 de 2005 enumera dos con claridad: el primero referido al principio del Estado Social de Derecho y el segundo referido a la división de poderes públicos.

Por lo anterior, cuando una “reforma” afecta o lesiona gravemente los fundamentos de la Constitución y principalmente los relacionados con el Estado Social de Derecho y la división de poderes públicos, estamos entrando en la órbita de la sustitución de la Constitución, la que para el presente caso devendría inconstitucional a todas luces.

Ahora bien, los suscritos ponentes, hacemos las presentes consideraciones basándonos en la jurisprudencia actual existente en materia de referendo, toda vez que no hay antecedentes jurisprudenciales ni conceptos de la honorable Corte Constitucional en donde se permita dilucidar con total claridad si el Congreso de la República tiene competencia o no para modificar el texto presentado por el Comité Promotor de un Referendo de iniciativa popular.

b) El riesgo del desequilibrio en el sistema de frenos y contrapesos institucionales

⁷ *Estudios de Teoría Constitucional*, Riccardo Guastini, Doctrina Jurídica Contemporánea. Pág. 42.



Las consideraciones anteriores no deben hacer perder de vista la urgencia de modificar la Constitución Política de manera estructural, a fin de revertir los desequilibrios y riesgos institucionales introducidos por el Acto Legislativo 02 de 2004. Así como es cierto que la reelección presidencial mediata fortalece la democracia, también es inocultable que la reelección inmediata la debilita en igual o mayor grado, como se argumenta a continuación:

En el ordenamiento constitucional colombiano prevalece el principio de separación de los poderes públicos, postulado por Montesquieu. Así, las Ramas Ejecutiva, Legislativa y Judicial ejercen sus funciones con autonomía y se controlan entre sí a través de un sistema de frenos y contrapesos originado en la Revolución Francesa, de modo tal que cada una vigila el cumplimiento de las funciones y límites de las otras dos, de tal suerte que si se presentan abusos, omisiones o irregularidades en el ejercicio del poder por parte de alguna Rama, las otras disponen de los mecanismos institucionales necesarios para restablecer el equilibrio democrático. Sin embargo, cabe anotar que este principio no es absoluto, por cuanto exige la colaboración y coordinación entre los distintos órganos del Estado.

Ahora bien, el principio de tridivisión del poder público se conjuga en Colombia con un sistema presidencial, en el que la Rama Ejecutiva tiende a predominar sobre las otras dos. Incluso, en opinión del suscrito ponente, el modelo vigente en el país puede catalogarse como presidencialista, en virtud de la amplia gama de funciones, poderes y atribuciones que concentra el Jefe de Estado. A continuación se sustenta esta afirmación desde el punto de vista constitucional:

En primer lugar, el Presidente de la República, por mandato constitucional, incide directa e indirectamente en la composición de las Altas Cortes, de los órganos de control y de los órganos autónomos, como se evidencia a continuación:



- El Presidente de la República presenta una de las ternas para la elección de los magistrados de la Corte Constitucional (artículo 239 de la Constitución Política).
- El Presidente de la República presenta la terna para que la Corte Suprema de Justicia elija al Fiscal General de la Nación (artículo 249 de la Constitución Política).
- El Presidente de la República envía las ternas para que el Congreso de la República elija a los magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura (artículo 254 de la Constitución Política).
- El Presidente de la República presenta uno de los candidatos para que el Senado elija al Procurador General de la Nación (artículo 276 de la Constitución Política).

El Presidente de la República presenta la terna para que la Cámara de Representantes elija al Defensor del Pueblo (artículo 281 de la Constitución Política).

- El Presidente de la República designa dos (2) de los cinco (5) miembros que integran la junta directiva de la Comisión Nacional de Televisión (artículo 77 de la Constitución Política).
- El Presidente de la República nombra cinco (5) de los siete (7) miembros de la Junta Directiva del Banco de la República (artículo de la Constitución Política).

Adicionalmente, los periodos de muchos de estos altos funcionarios, como por ejemplo los magistrados de las Altas Cortes y los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, tienen una duración de 8 años. Y el mandato de otros servidores, como el Fiscal General de la Nación, el Defensor del Pueblo y el Procurador General de la Nación, dura 4 años pero inicia a la mitad del periodo presidencial. Todo esto con el fin de evitar que estos perio-



dos coincidan con el tiempo de gobierno del Presidente de la República, garantía que se quebrantó tras el Acto Legislativo 02 de 2004, pero que no sería debilitada por una figura que autorice la reelección no inmediata de un primer mandatario.

En segundo lugar, el artículo 189 de la Carta ordena al Presidente de la República ejercer gran cantidad de funciones de manera directa o mediante delegación a otros funcionarios del Ejecutivo, en su triple calidad de Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y suprema autoridad administrativa, lo cual no acontece en otras formas de organización política, como por ejemplo los sistemas parlamentarios.

En tercer lugar, el artículo 188 de la Constitución Política señala que “el Presidente de la República simboliza la unidad nacional”, lo cual revela la especial connotación sociológica que encarna la figura presidencial. De cierta manera, se puede afirmar que el diseño institucional colombiano propende por que todos los ciudadanos se hallen cobijados e integrados bajo la figura que representa el Presidente de la República, cosa que no sucede necesariamente con las máximas autoridades de las otras ramas del poder público, como son los Presidentes del Congreso de la República y de las Altas Cortes.

En cuarto lugar, la magnitud de la planta de funcionarios del Ejecutivo en los niveles nacional, seccional y local le confiere a esta rama del poder público gran capacidad política y técnica.

Y por último, el Gobierno Nacional disfruta de una situación privilegiada en el marco de sus relaciones con el Congreso de la República, ya que ostenta facultades especiales en materia de presentación de proyectos de ley, de trámite legislativo, de influencia sobre la agenda parlamentaria y de convocatoria a sesiones extraordinarias (artículos 135, 137, 141 y 200 de la Constitución Política).

Lo anterior nos lleva a concluir que la reforma constitucional que introdujo la reelección presidencial inmediata generó un desequili-



brio institucional muy riesgoso para la democracia. Y que si bien este no es profundizado por el presente proyecto de Referendo Constitucional (bajo el entendido que el mismo autoriza únicamente la reelección no inmediata del primer mandatario para un tercer periodo), sí es indispensable que el honorable Congreso de la República se ponga a la tarea de producir una reforma constitucional que haga operantes los principios de separación de poderes públicos y de frenos y contrapesos.

Por las anteriores razones y bajo el supuesto interpretativo explicado a lo largo de estas páginas, no presentamos pliego de modificaciones al Proyecto de ley número 138 de 2008: “Por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional”, por cuanto consideramos que el honorable Congreso de la República, en los casos de proyectos de referendo constitucional de origen ciudadano, adolece de la facultad para proponer redacciones alternativas a las inicialmente plasmadas por la voluntad de tan numeroso grupo de colombianas y colombianos.

La imposibilidad que tiene el honorable Congreso de la República para modificar el texto del proyecto que se somete a consideración, se desprende de la interpretación sistemática de lo establecido en nuestra Constitución y de los pronunciamientos que ha hecho la Corte (en especial el referido al acto legislativo que introdujo la reelección presidencial, plasmado en la Sentencia C-1040/05). Por lo tanto, modificar el texto del proyecto de Referendo significa una sustitución de la Constitución Política.

Es justo en este punto en donde es pertinente diferenciar el poder constituyente en estricto sentido o primario u originario del poder del reformar o poder constituyente secundario o derivado.

Es claro que el Congreso de la República es el poder constituyente secundario o derivado, es decir, aquel que tiene el poder de reformar la Constitución, mas no el poder fundante de la Constitución y



del Estado, porque este reside exclusivamente en el pueblo. En el anterior orden de ideas, el Congreso en su condición de constituyente derivado no puede sustituir la Constitución, bajo el entendido de lo que significa la sustitución de la Constitución, como se explicó en el literal A del Capítulo III de esta ponencia.

IV La alternancia en el poder y la reelección en Latinoamérica

A continuación, los suscritos ponentes, hacemos referencia al principio de la alternancia en el poder y su importancia para garantizar la adecuada aplicación de la democracia representativa, siendo esta una consideración de carácter político y doctrinal, que fortalece la postura planteada en la presente ponencia.

También y para dar una mayor ilustración respecto de la reelección presidencial tomamos como ejemplo la situación de los países latinoamericanos.

“La democracia supone la diversidad, admite disputas, consagra conquistas y se legitima en la Alternancia del ejercicio del poder”.⁸

La alternancia en el poder es un elemento esencial de la democracia, ya que la continuidad indefinida en el poder cuando un Presidente ostenta funciones de Jefe de Estado que interactúan con las de ejercer la representación internacional, además de ser la suprema autoridad administrativa y el comandante y jefe de las Fuerzas Militares y de Policía, es un factor negativo y distorsionante para un sistema democrático.

La alternatividad en el poder en un Estado democrático es un valor que no podemos desconocer, es un valor fundamental de nuestra

⁸ *Nueva Sociedad* N°. 141 Enero - Febrero 1996. Pp. 114-131, Jefferson Oliveira Goulart (Sao Paulo).



Constitución, un principio axiológico y como tal es una cláusula de intangibilidad.

En Colombia se aprobó en el año 2004 una reelección inmediata, hablar de una segunda reelección inmediata, de un tercer mandato consecutivo, en nuestro criterio y respetando lo que puedan pensar los demás miembros de esta Corporación, viola ostensiblemente la posibilidad de ejercer la alternancia en el poder, además atenta violentamente contra los principios constitucionales y en especial el principio del Estado Democrático, situación que unida a la alteración del sistema de los frenos y contrapesos, deviene en una sustitución constitucional, para la que el Congreso de la República como constituyente derivado no tiene competencia como ya se explicó.

A continuación y para dar una mayor ilustración a nuestros colegas, se presenta un panorama de lo que sucede en América Latina con relación a este tema.

A. La reelección en América Latina

La legislación latinoamericana es claramente favorable a la reelección: más de dos terceras partes de los países de la región (13 de 18) la permiten.

Sin embargo, la normatividad ofrece variaciones importantes: Mientras en cinco países (Argentina, Brasil, Perú, Venezuela y República Dominicana) la reelección consecutiva está permitida, en los otros ocho (Bolivia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Nicaragua, Panamá y Uruguay) sólo es posible transcurrido al menos un mandato presidencial. En las cuatro naciones restantes (Guatemala, Honduras, México y Paraguay) la reelección está totalmente vedada (Ver cuadro número 1).

Cuadro N° 1			
País	Reelección	Modalidad	No reelección



Cuadro N° 1

País	Reelección	Modalidad	No reelección
Argentina	Sí	Reelección consecutiva	
Bolivia	Sí	Después de transcurrido un mandato	
Brasil	Sí	Reelección consecutiva	
Chile	Sí	Después de transcurrido un Mandato	
Colombia	Sí	Reelección consecutiva	
Costa Rica	Sí	Después de transcurrido un Mandato	
Ecuador	Sí	Después de transcurrido un Mandato	
El Salvador	Sí	Después de transcurrido un Mandato	
Guatemala			Sí
Honduras			Sí
México			Sí
Nicaragua	Sí	Después de transcurrido un Mandato	
Panamá	Sí	Después de transcurrido un Mandato	
Paraguay			Sí
Perú	Sí	Reelección consecutiva	
Rep. Dominicana	Sí	Reelección consecutiva	
Uruguay	Sí	Después de transcurrido un Mandato	
Venezuela	Sí	Reelección consecutiva	

Fuente: *Breves apuntes respecto al principio de la no reelección en México* Dr. Alejandro Medina Pérez.



La tendencia regional de las reformas durante los últimos 25 años, es también claramente favorable a la reelección. De diez países que modificaron su normatividad sobre el tema, siete lo hicieron a favor y sólo tres en sentido contrario a la misma. Argentina, Brasil, Perú, Venezuela y República Dominicana, pasaron de la reelección alterna a la inmediata; Ecuador pasó de la prohibición total a permitir la reelección después de un mandato presidencial; en Costa Rica, la decisión de la Sala Constitucional reimplanta la reelección de manera alterna. Por el contrario, en dos países donde se permitió la reelección inmediata, esa posibilidad hoy no existe: en Paraguay está prohibida en todo momento, en Nicaragua, sólo se admite la reelección después de transcurrido un periodo, Colombia por su parte, es el país más reciente en adoptar la reelección.

Cabe señalar que la totalidad de las últimas reformas a favor de la reelección, especialmente bajo su modalidad consecutiva, tuvieron nombre y apellidos propios: Menem en Argentina, Cardozo en Brasil, Fujimori en Perú, Chávez en Venezuela, Mejía en República Dominicana, Uribe en Colombia y Arias en Costa Rica. Salvo en este último caso (de naturaleza alterna), en todas las demás, las reformas se llevaron a cabo durante la presidencia del mandatario que buscaba su reelección inmediata, y que de hecho la logró en los cuatro primeros países. Sólo Mejía en República Dominicana, fracasó en su intento de lograr la reelección inmediata.

En términos generales las experiencias vividas por algunos de los países que implantaron la reelección en su sistema de gobierno fueron de mala calidad.

Solamente a manera de ejemplo y para concluir esta consideración política se puede decir que desde 1978 a la fecha, cuatro experiencias parecen confirmar los argumentos acerca de estos peligros y defectos: la de Strossner en Paraguay (inconclusa debido al golpe de estado de 1989, luego de varias reelecciones sucesivas); la de Balaguer en República Dominicana (acortado su último mandato



de cuatro a dos años debido al fraude cometido durante su última reelección en 1994); la de Fujimori en Perú (inconclusa debido a su fuga del país por fraude y corrupción); la de Menem en Argentina (acosado por problemas económicos, desempleo y denuncias de corrupción).

V Explicación del articulado

El proyecto de ley consta de dos artículos incluido el de la vigencia.

En el primer artículo se propone preguntar a los ciudadanos y ciudadanas si desean que se modifique el inciso 1° del artículo 197 de la Constitución Política con el fin de establecer que quien haya ejercido la Presidencia de la República por dos periodos constitucionales podrá ser elegido para otro periodo.

El segundo artículo se refiere a la vigencia.

De los honorables Representantes,

David Luna Sánchez, Carlos Fernando Motoa Solarte,
Representantes a la Cámara.

VI. Texto Propuesto para Segundo Debate:

Proyecto de Ley número 138 de 2008 Cámara

por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1° Convocatoria - Convócase al pueblo colombiano para que en desarrollo de lo previsto en los artículos 374 y 378 de la *Gaceta del Congreso 915 de 2008*



Constitución Política, mediante Referendo Constitucional decida si aprueba el siguiente

Proyecto de Acto Legislativo

El Pueblo de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El inciso 1° del artículo 197 de la Constitución Política quedará así:

Quien haya ejercido la Presidencia de la República por dos periodos constitucionales podrá ser elegido para otro periodo.

Aprueba usted el anterior inciso: Sí ()

No ()

Voto en blanco ()

Artículo 2°. La presente ley regirá a partir de la fecha de su promulgación.

VII. Proposición

Por las anteriores razones y bajo el supuesto interpretativo explicado a lo largo de estas páginas, presentamos ponencia positiva al Proyecto de ley 138 de 2008: por medio de la cual se convoca a un referendo constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional. De los honorables Representantes,

David Luna Sánchez, Carlos Fernando Motoa Solarte,
Representantes a la Cámara.