



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá

Bogotá, D.C., 14 de septiembre de 2020.

Señoras y señores

Miembros de la Cámara de Representantes

Congreso de la República de Colombia

Dr. Jorge Humberto Mantilla Serrano

Secretario General de la Cámara de Representantes

Dra. Amparo Yaneth Calderón Perdomo

Secretaria Comisión Primera Constitucional, Cámara de Representantes

REF: participación ciudadana en la audiencia pública remota sobre el Proyecto de Ley Estatutaria No. 009 de 2020 Cámara "Por la cual se modifican o adicionan los Decretos Legislativos expedidos en el marco de la Declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica generada por el covid-19, mediante los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020 y 637 del 6 de mayo de 2020, y se dictan otras disposiciones"

Nos presentamos ante ustedes: Jorge Kenneth Burbano Villamarín, director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá; Mary Luz Tobón Tobón profesora de derecho constitucional y miembro del Observatorio; Vanessa González Guerra, auxiliar de investigación y miembro del Observatorio; Camila Alejandra Rozo Ladino, auxiliar de investigación y miembro del Observatorio. Y, Javier Enrique Santander Díaz, coordinador del Observatorio; todos ciudadanos e identificados como aparece al pie de nuestras firmas. Mediante este documento queremos dar la opinión del Observatorio Constitucional de la U Libre, respecto a este proyecto de ley estatutaria.

## 1. Introducción

El presente proyecto de ley estatutaria se ocupa de varios temas; se pretende darle un refuerzo democrático estatutario al regular y modificar derechos fundamentales; modificar sectores de la administración de justicia; modificaciones menores al sector de contratación pública, a las políticas de notariado e introduciendo reformas tributarias, entre otros asuntos. El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre apoya esta clase de iniciativas de política social; sin embargo, queremos comentar algunos contenidos bastante inquietantes de este proyecto.



### 1. El control político del estado de excepción que tiene el Congreso

El Congreso de la República no ha hecho un control político consciente del estado de excepción, ya que el Gobierno Nacional ha expedido cerca de 115 Decretos Legislativos<sup>1</sup>, a los que se suman numerosos decretos, resoluciones, acuerdos, actos administrativos y demás normas expedidas a nombre del estado de excepción. Este océano de normas lleva implícita una altísima responsabilidad política del Gobierno que el Congreso debería estudiar con lupa. En una democracia donde opere el control político, fiscalizadora del poder, y con una conciencia seria de "*accountability*" al hiperpresidencialismo, se debieron celebrar las audiencias de control necesarias para examinar cada una de las normas de emergencia<sup>2</sup>. Luego de los controles al presidente, a sus ministros, a los altos consejeros presidenciales, a alcaldes, gobernadores, jefes de órganos de control e incluso una auto revisión política del Congreso, se puede pensar en dar el siguiente paso.

El paso lógico sería aplicar los incisos 7 y 8 del art. 215 de la Constitución, esto es, la intervención que tiene el Congreso para derogar, modificar, adicionar o adoptar autónomamente políticas públicas creadas en estados de excepción. Estas funciones no se han ejercido cabalmente, brillando por su ausencia; por tanto, deberían ser una prioridad en los próximos dos años pues potenciaría la obligación constitucional de controlar el actual hiperpresidencialismo frente a la post pandemia y la recesión. Dicho esto, pasamos a evaluar otros puntos preocupantes de este proyecto de ley estatutaria.

### 2. Una ley estatutaria, las auto restricciones que impone elegir este mecanismo

La reserva estatutaria es un refuerzo democrático significativo para ciertos temas en el constitucionalismo colombiano. Que algo sea o no estatutario tiene dos lecturas. La primera lectura se da cuando el Congreso regula un tema con reserva estatutaria mediante ley ordinaria. Generalmente, esa reserva legal la ataca la ciudadanía por desmejorar un contenido muy valioso previsto en la Constitución. La segunda lectura se da cuando el Congreso toma un contenido ordinario y autónomamente quiere darle rango estatutario. Esta mejoría, en principio, no tiene límites: por principio democrático el Congreso puede darle a algo ordinario un debate democrático mayor. Esta segunda lectura se da en este caso y tiene sus riesgos implícitos que podemos resumir en la siguiente pregunta: ¿se quiere elevar a ley estatutaria todas las materias contenidas en el proyecto?

---

<sup>1</sup> Información tomada de la página de la Corte Constitucional Colombiana. Ver: <https://www.corteconstitucional.gov.co/micrositios/estado-de-emergencia/decretos.php>

<sup>2</sup> El informe de la organización Transparencia por Colombia sobre concentración de poder en el presidente colombiano es alármate. Ver: <https://transparenciacolombia.org.co/2020/09/03/alarmante-concentracion-del-poder-en-el-ejecutivo-en-colombia/>



La “estatutarización” de contenidos no es de poca monta. Ella implica una camisa de fuerza pues “petrifica” o refuerza contenidos ordinarios volviéndolos contenidos estatutarios. Volvamos a la pregunta del párrafo anterior estudiándola con artículos del proyecto, por ejemplo: ¿se quiere volver estatutarias las sentencias anticipadas en lo contencioso administrativo - art. 7 del proyecto-?; ¿se quiere volver estatutarias las medidas económicas de reintegro del parque automotor -art.9 de proyecto-? Y así sucesivamente. La respuesta que se da a cada artículo del proyecto tendrá un efecto muy significativo en la comprensión de las leyes estatutarias. Este efecto puede o bien trivializar contenidos estatutarios, o bien, se puede depurar los contenidos y proteger verdaderamente lo que el constituyente quiere que sea estatutario. Ese será el primer desafío, al menos formal, que consideramos tendrá el Congreso de la República con este proyecto.

### 3. Los desafíos del Congreso en este proyecto de ley estatutaria

Afirmamos en el punto anterior que, si el Congreso decidió darles valor estatutario a ciertos temas, ello implica riesgos propios de esta elección. Estos riesgos, o desafíos, los clasificamos así:

#### a. El desafío de la integralidad

Dice el representante autor del proyecto que:

“En esta iniciativa que hoy se pone a consideración del Congreso, se plantea la adopción de medidas afirmativas en favor de estas poblaciones, tomando como base la expedición de algunos Decretos Legislativos por parte del Gobierno Nacional, tendientes a garantizar el derecho al mínimo vital de agua potable, el acceso al servicio de internet, la simplificación de los trámites y procesos de denuncias ante las comisarías de familia, entre otros.”<sup>3</sup>

Esta pieza de la exposición de motivos enumera algunos derechos que se quiere regular. Para este Observatorio Constitucional, la ley estatutaria debe tener regulaciones integrales de los derechos que pretenda tratar; ya que hay varios artículos del proyecto que regulan derechos fundamentales. Si el Congreso saca adelante este proyecto tiene un potencial riesgo de inconstitucionalidad por expedir una ley que no regula integralmente derechos fundamentales conforme a las reglas de la Corte Constitucional; también tiene delicadas delegaciones gubernamentales para la regulación integral de estos derechos fundamentales. Es necesario que en el debate estatutario se depuren estas imprecisiones so pena de altos riesgos de inconstitucionalidad.

---

<sup>3</sup> Proyecto de Ley Estatutaria No. 009 de 2020 Cámara “Por la cual se modifican o adicionan los Decretos Legislativos expedidos en el marco de la Declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica generada por el covid-19, mediante los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020 y 637 del 6 de mayo de 2020, y se dictan otras disposiciones” Pág. 20.



Si el Congreso insiste en delegar al Gobierno la reglamentación de derechos fundamentales, para el Observatorio es necesario hacer algunas salvedades. Por ejemplo, en el evento en que el Gobierno regulará el derecho fundamental al agua potable -art. 2 del proyecto- ¿con esta ley se está dando al Gobierno un marco general para que defina el contenido del derecho al agua potable? ¿este derecho legal al mínimo vital del agua potable comprende el derecho al saneamiento básico? ¿se está garantizando el servicio de alcantarillado también como derecho fundamental? ¿qué planeación asistencialista tiene diseñada el Congreso para subsidiar este derecho?

Estas preguntas nacen solo de uno de los derechos fundamentales que trae este proyecto. Se requiere medida y reflexión con cada artículo propuesto<sup>4</sup>.

b. El desafío de la conexidad

El propósito del proyecto de ley estatutaria es muy difuso. Al no existir un propósito regulatorio claro y expreso es difícil establecer los juicios de conexidad establecidos por la Corte Constitucional. El Observatorio se pregunta: ¿cuál es el rigor de técnica legislativa para elegir y rechazar entre unas y otras políticas del estado de excepción? De estas políticas escogidas por el autor del proyecto ¿por qué se vuelven unas ley estatutaria y otras no? ¿las demás normas no reguladas por ley estatutaria quedan bajo la cláusula general de competencia? O ¿todos los contenidos de los decretos legislativos dictados mediante los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020 y el 637 del 6 de mayo de 2020 se volverán estatutarios? Hay temas que quedan bastante crudos pues no tendrían relación con el propósito implícito del proyecto; aquí hay un desafío dentro del juicio de constitucionalidad. Sin embargo, como ciudadanos es deseable que este proyecto sea lo más transparente posible.

c. El desafío de la progresividad y de la no regresividad

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre ha estado en franco desacuerdo con medidas económicas como, por ejemplo, el impuesto solidario. Muchas medidas económicas gubernamentales del estado de excepción no atendieron verdaderamente a la realidad sociológica de la población colombiana. Tormentosa realidad que venía antes de la pandemia y que gracias a ella se agudizó fatalmente. El Congreso de la República tiene una invaluable oportunidad para debatir problemas que verdaderamente puedan plasmarse en una solución razonable y progresiva.

---

<sup>4</sup> En Colombia el art 214 constitucional les prohíbe a todas las ramas suspender los derechos durante los estados de excepción. Si el Congreso decide adoptar normas de decretos legislativos su regulación integral deberá hacerse respetando el contenido esencial del derecho en los términos del artículo 6 de la Ley 137 de 1994 que regula los estados de excepción.



d. El desafío de respetar el precedente constitucional

La Corte Constitucional ha tenido sendos pronunciamientos respecto a los decretos legislativos de los estados de excepción. Por ejemplo, declaró inconstitucional el derecho 568/2020 que regulaba el impuesto solidario. Aparentemente, este proyecto de ley parece revivir un contenido declarado inconstitucional: el art. 1 del D.L 568/2020<sup>5</sup>; para el Observatorio Constitucional de la U Libe esto es inapropiado. Revivir un contenido declarado inexecutable es igualmente contrario a la Constitución. Si el Congreso pretende hacer esta clase de regulaciones debe ser lo suficientemente sabio e incluir en el proyecto los análisis que ha hecho la Corte Constitucional en este estado de excepción. No hacerlo será demasiado problemático.

e. El desafío de la claridad de contenidos

Insistimos en este punto pues nos parece fundamental, veamos un ejemplo. El proyecto propone una del 10% en el impuesto predial como adición al Decreto Legislativo 579 de 2020. La exposición de motivos no justifica la necesidad de aplicar esta medida ni por qué ella no puede aplicarse a otros arrendadores, y solo es aplicable a quienes arrendaban para explotación comercial. Muchos arrendadores para destinación habitacional se vieron afectados por la pandemia y varios de ellos tuvieron que llegar a solicitar la flexibilización de los pagos de los cánones de arrendamiento, ya sea porque quedaron desempleados o se disminuyeron sus ingresos. Por tanto, aunque podría fortalecerse la justificación de la adopción de la medida en la exposición de motivos, y que es una medida que contribuye con los efectos negativos a los arrendadores de inmuebles para explotación comercial y habitacional, nos preguntamos: ¿es necesaria la ley estatutaria para ello? ¿qué contenido estatutario está protegiendo el Congreso? Esta situación es muy delicada y necesita intervención legislativa. El Observatorio Constitucional de la Universidad Libre hace un llamado a la racionalización del debate parlamentario.

---

<sup>5</sup> La Corte Constitucional comunicó la declaratoria de inconstitucional del decreto 568/20 pero aún no se ha publicado el fallo. Corte Constitucional de Colombia, C-293 del 2020. Ponencia conjunta de las magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado y Cristina Pardo Schlesinger. Comunicado de prensa disponible en:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/Comunicado%20No.%2032%20del%205%20y%206%20de%20agosto%20de%202020.pdf>



#### 4. Conclusiones y preocupaciones preliminares que deja el proyecto

Este proyecto es un primer paso para iniciar una reflexión más profunda sobre qué normas se necesitan para tratar los efectos a corto, mediano y largo plazo que deja la pandemia. Sin embargo, la especulación regulatoria es peligrosa. Este proyecto trata mínimamente algunos asuntos coyunturales que necesita el país. Por ejemplo, si se quiere volver estatutario un tema o actualizar contenidos: ¿por qué no se actualizaron los contenidos del derecho fundamental a la salud? Estimamos que el rol del Congreso de la República es fundamental para responder esta y otras dudas.

De las señoras y señores congresistas, atentamente,

 Jorge Kenneth Burbano Villamarín Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá. Calle 8 No. 5-80, Segundo Piso - Cel. 3153465150 - Correo: <a href="mailto:jkbv@hotmail.com">jkbv@hotmail.com</a>	 Mary Luz Tobón Tobón Ph.D en Derecho Constitucional Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá. Correo: <a href="mailto:maryltobon@gmail.com">maryltobon@gmail.com</a>
 INGRID VANESSA GONZALEZ GUERA Auxiliar de investigación. Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá C.C 1010227362 Correo: <a href="mailto:vanessa-3@hotmail.com">vanessa-3@hotmail.com</a>	 CAMILA ALEJANDRA ROZO LADINO Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional Abogada de la Universidad Libre de Colombia C.C. 1022411877 Correo: <a href="mailto:camilarozoladino@gmail.com">camilarozoladino@gmail.com</a>
 Javier Enrique Santander Díaz Coordinador Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá. C.C. 1014255131 - Tel. 3104861528 - Correo: <a href="mailto:santanderjavier@hotmail.com">santanderjavier@hotmail.com</a>	