

Protegido por Habeas Data
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD
LEY 1437/11, ar. 112, parcial.

NORMA DEMANDADA.

Protegido por Habeas Data

Jue 31/03/2022 16:56

Para: Secretaria3 Corte Constitucional <secretaria3@corteconstitucional.gov.co>

Señores (as)

Secretaría Corte Constitucional

ESD

Adjunto encontrarán ustedes el memorial que contiene la demanda de inconstitucionalidad contra la ley 1437/11, art. 112, tal como fue reformado por la ley 2080/21, art. 19#7°.

Atentamente,

Protegido por Habeas Data

Honorable
Corte Constitucional
Presente

Protegido por Habeas Data

en ejercicio del derecho fundamental a interponer acciones públicas, conforme con la Constitución Política, en adelante (CP), art. 40 # 6°, de manera comedida me permito formular demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1437/11, art. 112, tal como fue modificada por la Ley 2080/21, art. 19 parcial, que tendrá el siguiente contenido:

CAPÍTULO I TEXTO DE LA NORMA DEMANDADA (PARCIAL)

La norma donde está enquistada la frase impugnada (subrayada) fue publicada en el Diario Oficial No. 51.568 de 25 de enero de 2021, dice lo siguiente:

ARTÍCULO 19. Modifíquense el inciso primero y los numerales 7 y 10 del artículo [112](#) de la Ley 1437 de 2011, los cuales quedarán así:

Artículo [112](#). Integración y funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil. La Sala de Consulta y Servicio Civil cumplirá funciones separadas de las funciones jurisdiccionales y actuará en forma autónoma como cuerpo supremo consultivo del gobierno en asuntos de administración. Estará integrada por cuatro (4) Magistrados.

7. Emitir concepto, a petición del Gobierno nacional o de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en relación con las controversias jurídicas que se presenten entre entidades públicas del orden nacional, o entre estas y entidades del orden territorial, con el fin de precaver un eventual litigio o poner fin a uno existente. El concepto emitido por la Sala no está sujeto a recurso alguno”.

La demanda se contrae a la frase subrayada que tiene sentido completo.

Queda de esta manera cumplido el requisito del DL 2067/9, art. 2° # 1°.

CAPÍTULO II NORMAS INFRINGIDAS

Constitución Política:

Art. 237.

Son atribuciones del Consejo de Estado

3. Actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la Constitución y las leyes determinen”. Subrayo.

Art. 115:

El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno. Subrayo.

Queda de esta manera cumplido el requisito del DL 2067/91, art. 2° # 2° .

CAPÍTULO III CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

BREVE INTRODUCCIÓN.

Cuando Simón Bolívar presenció la ceremonia de coronación de Napoleón Bonaparte como Emperador aquel 2 de diciembre de 1804 en la catedral de Notre-Dame de Paris, es improbable que por su mente haya pasado la idea de que, en el futuro, cuando sus ideales hubieran cristalizado, iba a crear un Consejo de Estado a imagen y semejanza del que impulsó el Gran Corso en la Constitución del 22 frimario del año VIII, art. 52. Sin embargo, 13 años más tarde, mediante Decreto del 30 de octubre de 1817, cuando ya el emperador había sucumbido en Waterloo, Simón Bolívar hizo un homenaje a su memoria y creó un Consejo de Estado similar al francés. Y digo “similar” porque el Consejo de Estado creado por Simón Bolívar se diseñó como un cuerpo consultivo aún más personalizado, a juzgar por su art. 1° que dice:

“Tendrá el Jefe Supremo de la República un Consejo Provisional de Estado que residirá por ahora en la capital de la Provincia de Guayana...”.

Es decir; por los orígenes históricos, que encuentran sus raíces en aquel Decreto promulgado aún antes de la Gran Colombia y, por supuesto, de Colombia misma, el Consejo de Estado fue un cuerpo consultivo del Gobierno en cabeza de su máxima autoridad. Cuando el Consejo de Estado reaparece en los albores del siglo XX, mantuvo la tradición decimonónica y se reconstituyó con una doble función: jurisdiccional y consultiva del Gobierno Nacional. Es así como el AL 01/14 nos dice:

“Artículo 6°. Son atribuciones del Consejo de Estado:

1. Actuar como Cuerpo Supremo consultivo del Gobierno, en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos que la Constitución y las leyes determinen”. Subrayo.

En el acápite subsiguiente expondremos las razones concretas por las cuales la Constitución de 1991 mantuvo la tradición histórica de que el Consejo de Estado sea un cuerpo consultivo del Gobierno Nacional y de nadie más, razón por la cual la norma impugnada deviene inconstitucional al asignar potestad consultiva ante el Consejo de Estado-Sala de Consulta y Servicio Civil, a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado (ANDJE), sin que ésta agencia haga parte del Gobierno Nacional. Y en lo anterior radica el reparo de inconstitucionalidad que formulo en esta demanda.

CARGO ÚNICO CONTRA EL SEGMENTO IMPUGNADO.

Aunque se trata de dos normas infringidas, entre ellas hay unos claros vasos comunicantes, de modo que se puede afirmar que la una es complemento de la otra y su análisis separado no tendría ningún sentido. En efecto, la CP, art. 237 nos dice que el Consejo de Estado es cuerpo consultivo del Gobierno y el art. 115 nos define lo que debe entenderse por “Gobierno Nacional”.

La CP, art. 237 enlista las funciones del Consejo de Estado. En su # 3° dice:

3°. Actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la Constitución y las leyes determinen”. Subrayo.

Cuando uno lee la norma demandada siente inmediatamente un pálpito de inconstitucionalidad porque mientras que, según la norma infringida, el Consejo de Estado es cuerpo consultivo del Gobierno, la norma infractora extiende a la ANDJE la potestad de formular consultas, siendo que esta agencia NO es Gobierno para efectos de la formulación de consultas ante el Consejo de Estado-Sala de Consulta y Servicio Civil. Obsérvese que la Ley 1437/11, art. 112 enumera las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil. En su numeral 7, tal como quedó reformado por la ley 2080/21, art. 19 se puede leer:

7°. Emitir concepto, a petición del Gobierno nacional o de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en relación con las controversias jurídicas que se presenten entre entidades públicas del orden nacional, o entre estas y entidades del orden territorial, con el fin de precaver un eventual litigio o poner fin a uno existente. El concepto emitido por la Sala no está sujeto a recurso alguno.

Es diáfano que, según la norma infringida, que es la constitucional, solo el Gobierno puede excitar la función consultiva del Consejo de Estado, la norma infractora, que es de origen legal, le otorga a la ANDJE, entidad DISTINTA al Gobierno, el atributo de formular consultas ante la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación judicial.

Repárese en una circunstancia reveladora del segmento impugnado: los dos entes llamados a ejercer la función consultiva ante el Consejo de Estado (“Gobierno Nacional” y Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado) están separados por la letra “o” que, semánticamente, tiene el significado de disyuntiva; es decir, o lo uno o lo otro lo que indica que son dos entidades distintas y cualquiera de las dos puede consultar. Está claro que la ANDJE no es Gobierno nacional porque si lo fuera habría bastado con radicar la potestad consultiva en este último. La extensión de la función consultiva al Consejo de Estado, a una tercera entidad, como la ANDJE, que no está habilitada constitucionalmente para ejercerla, amerita su expulsión del orden legal.

Sería endeble mi razonamiento y daría pie para que la Honorable Corte dijera que, a la demanda, en su concepto de violación, le falta “claridad”, “suficiencia” y “certeza”, si no explicara por qué la ANDJE no hace parte del concepto de Gobierno Nacional.

La ANDJE no hace parte del Gobierno Nacional y, por ende, no tiene potestad consultiva en la norma constitucional infringida. La expresión “Gobierno Nacional” tiene definición constitucional precisa en el art. 115 de la Carta Política en los siguientes términos:

“El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno”. Subrayo.

Al primer *coup d’oeil* se observa que la norma transcrita, al definir lo que constituye el Gobierno Nacional, NO menciona en absoluto a la ANDJE. Y es que mal podía hacerlo si la ANDJE fue creada en la Ley 1444/11, art. 5°, Parágrafo. Entonces, al adicionarse una tercera entidad, como la ANDJE, con vocación consultiva ante el

Consejo de Estado, siendo que ni siquiera existía cuando se promulgó la Carta de 1991, significa que ésta fue adicionada por una norma infraconstitucional.

Además, el Título XIII, consagrado a la Reforma de la Constitución, contempla los mecanismos a través de los cuales la Constitución puede ser reformada, como son el Acto Legislativo, Asamblea Constituyente y el referendo. No está permitido que por una ley ordinaria como lo es la Ley 2080/21, art. 19, se adicione la Constitución para agregar una tercera entidad, como la ANJDE, con vocación para formular consultas al Consejo de Estado-Sala de Consulta y Servicio Civil, siendo que esa facultad fue radicada exclusivamente en el Gobierno Nacional entendiéndose por tal “el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos”, según las voces de los arts. 237#3 y 115 de la CP.

El concepto de violación no pierde fuerza por el solo hecho de que la potestad consultiva solamente se excita por la ANDJE en relación con “controversias jurídicas que se presenten entre entidades públicas del orden nacional, o entre estas y entidades del orden territorial, con el fin de precaver un eventual litigio o poner fin a uno existente”. Esto, porque las normas superiores infringidas al designar al Gobierno Nacional como el único que puede formular consultas al Consejo de Estado, son excluyentes de cualquier otra entidad pública, razón por la cual no adquiere legitimidad la inclusión de la ANDJE, así solo haya sido para un tema específico.

Con fundado temor a las potenciales objeciones en el sentido de que al concepto de violación le falta “claridad, suficiencia y certeza”, también diré lo siguiente: que tampoco pierde fuerza el concepto de violación por el solo hecho de que la ANDJE está adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho que hace parte del Gobierno Nacional. Como bien se sabe, la adscripción en este caso busca hacer realidad la tutela administrativa que debe ejercer el ministerio sobre el ente adscrito para que no sea una “rueda suelta”. Es lo que explica que, normalmente, la junta directiva de los entes descentralizados esté presidida por un agente del sector central. Es decir, la adscripción y la tutela administrativa que comporta son, en este caso, prerrogativas del ministerio o departamento administrativo y no del ente adscrito. Por manera que, jamás podrá entenderse que la mera adscripción convierte a la ANDJE en parte del Gobierno Nacional para los fines precisos de ejercer la facultad consultiva ante el Consejo de Estado ni menos que el Gobierno trasmite a aquella agencia el derecho constitucional a formular consultas.

RESUMEN DEL CARGO ÚNICO.

Mientras que la CP, arts. 237#3 radica en cabeza exclusiva del Gobierno Nacional la potestad de formular consultas al Consejo de Estado-Sala de Consulta y Servicio Civil, el segmento demandado extiende dicha potestad a la ANDJE, que no hace parte del Gobierno Nacional, de conformidad con el art. 115 de la misma obra. Con el mismo criterio abusivo, nada obstaría para que mañana, otra ley

extendiera a todos los entes descentralizados la potestad consultiva ante el Consejo de Estado, lo que sería la desnaturalización completa de la figura y la violación del sagrado principio de la supremacía constitucional. Ni la literalidad de las normas citadas como infringidas, ni su finalidad constitucional hacen admisible que los ministerios y departamentos administrativos compartan con sus entidades adscritas la potestad de excitar la función consultiva ante el Consejo de Estado.

Queda de esta manera cumplido el requisito del DL 2067/9, art. 2° # 3°.

CAPÍTULO IV COMPETENCIA

La Corte Constitucional es obviamente competente para conocer de la presente acción en virtud de lo dispuesto por la CP, art. 241#4°.

Queda de esta manera cumplido el requisito del DL 2067/9, art. 2° # 5°.

CAPÍTULO V PETICIÓN

Que se declare inexecutable la expresión “o de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado” que aparece en la Ley 1437/11, art. 112, tal como fue reformado por la Ley 2080/21, art. 19 #7°.

CAPÍTULO VI DIRECCIÓN PARA NOTIFICACIONES

Protegido por Habeas Data