

ACTO DEL PRESIDENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA QUE ORDENA LA NO REMISIÓN DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO QUE CREA LAS 16 CIRCUNSCRIPCIONES TRANSITORIAS ESPECIALES DE PAZ – Naturaleza / COMPETENCIA DE LOS PRESIDENTES DE LAS CÁMARAS LEGISLATIVAS - Para decidir las cuestiones o dudas que se presenten sobre la aplicación del Reglamento del Congreso de la República / FUNCIÓN ADMINISTRATIVA – La ejercen los órganos administrativos, legislativos y judiciales / ACTO ADMINISTRATIVO DE INTERÉS GENERAL EN FORMA VERBAL - Lo es el que dispone la no remisión del proyecto de acto legislativo que crea las 16 circunscripciones transitorias especiales de paz, para su promulgación y control jurisdiccional

Conforme con lo expuesto en la demanda, el acto acusado es el acto verbal proferido el 6 de diciembre de 2017 por el presidente del Senado de la República, doctor Efraín Cepeda Sarabia, por medio del cual se negó la remisión para sanción presidencial del Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–05 de 2017 Senado, a través del cual se crean dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026 [...] [L]a jurisprudencia del Consejo de Estado es uniforme y pacífica en señalar que para distinguir el acto administrativo se debe tener en cuenta, fundamentalmente, la naturaleza de la función y no el ente que profiere la decisión administrativa y, en tal sentido, la declaración del presidente del Senado de la República contiene una decisión que se expresó a través de un acto administrativo de interés general en tanto guarda relación con la paz como valor constitucional trascendente. Por ello no se trataba de un simple comunicado de prensa dedicado a informar lo acaecido en la sesión plenaria del 30 de noviembre de 2017 en torno a la no aprobación del proyecto de acto legislativo, sino que se adoptó una decisión consistente en no enviar el referido proyecto para la promulgación del mismo, sin que resulte comprensible el motivo por el cual la entidad demandada manifestó en su contestación, de un lado, que se trató de un comunicado y, por el otro, que nos hallábamos frente a una decisión política. Concluyó que en el mencionado pronunciamiento de 6 de diciembre de 2017 se emitió una declaración unilateral de una autoridad que resolvió una petición en interés general, pronunciamiento expedido en ejercicio de función administrativa y que produjo un efecto jurídico directo y definitivo, esto es, un acto administrativo susceptible de ser controlado por esta jurisdicción.

ACTO DEL PRESIDENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA QUE ORDENA LA NO REMISIÓN DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO QUE CREA LAS 16 CIRCUNSCRIPCIONES TRANSITORIAS ESPECIALES DE PAZ / PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO ESPECIAL PARA LA PAZ O FAST TRACK - Requisitos de competencia y de formalidad para el trámite y aprobación de actos legislativos / QUÓRUM DECISORIO / QUÓRUM DELIBERATORIO / APROBACIÓN DE UN ACTO LEGISLATIVO – Mayoría absoluta / QUORUM – Debe establecerse con base en el número total de integrantes de la respectiva Corporación, prescindiendo de las curules que no pueden ser remplazadas / MAYORÍA ABSOLUTA – Concepto / MAYORÍA ABSOLUTA – Cálculo / INFORME DE CONCILIACIÓN SOMETIDO A VOTACIÓN – Si alcanzó la mayoría / ACTO ADMINISTRATIVO VERBAL DEL PRESIDENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA – No fue acertado al indicar que el informe de conciliación sometido a votación no cumplió con los requisitos señalados en la Carta Política / SESIÓN DEL SENADO DE LA REPÚBLICA DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2017 – La voluntad de las mayorías se expresó en el sentido de aprobar el acto legislativo 05 de 2017 Senado, 17 de 2017 Cámara

Considera la Sala de Decisión que [...] surge evidente que el presidente del Senado de la República, en su declaración de 6 de diciembre de 2017, trasgredió el artículo 134 –inciso 3° – de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–, por haber omitido su aplicación para efectos de establecer el cuórum y las mayorías requeridas para la aprobación del proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, y, en consecuencia, para la aprobación de tal proyecto se requería la mayoría absoluta, esto es, la mayoría de los votos de los integrantes, de los cuales deben excluirse aquellos senadores de la República que carecían de capacidad jurídica para participar en las deliberaciones y votaciones. De haberse aplicado el citado artículo por parte del presidente del Senado de la República, se habrían excluido del total de los integrantes del Senado de la República, aquellos congresistas que se encontraban en la situación descrita en esa disposición constitucional, esto es, los señores Martín Emilio Morales Díaz, Bernardo Miguel Elías Vidal y Musa Besaile Fayad, por lo que la mayoría absoluta prevista en el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016, en concordancia con el artículo 117 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso de la República–, debía establecerse sobre la base de noventa y nueve (99) integrantes. Asimismo, y producto de la falta de aplicación de la precitada norma constitucional artículo 134 –inciso 3°– de la Carta Política, el mencionado servidor público interpretó en forma errónea el artículo 117 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso de la República– al considerar que la mayoría de los votos de los integrantes para efectos de la aprobación del proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, era el voto de cincuenta y dos (52) senadores de la República, cuando lo cierto es que la mayoría absoluta para la aprobación de dicho proyecto era el voto de cincuenta (50) que corresponde al número entero superior a la mitad de los integrantes del Senado de la República –99 integrantes– y no la mitad más uno de los integrantes de la célula legislativa. Lo expuesto produjo que el presidente del Senado de la República considerara como no aprobado el citado proyecto acto legislativo, cuando en realidad sí lo estaba por haberse constatado el voto de cincuenta (50) senadores de la República y, en consecuencia, decidiera, ante la petición del actor, que no resultaba procedente su envío para la respectiva promulgación y posterior control jurisdiccional y, en esa medida, no siguió los principios de interpretación del Reglamento del Congreso de la República señalados en el artículo 2°, en particular, la regla de mayorías, puesto que la voluntad de aquellas fue que el proyecto de acto legislativo fuera aprobado, por lo que, en consecuencia, no están llamadas a prosperar las excepciones de mérito relacionadas con la “improcedencia para promulgar un proyecto de acto legislativo archivado” y con la “inexistencia de ley sustancial que obligue al congreso de la República a remitir para su promulgación un acto legislativo archivado”.

PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO ESPECIAL PARA LA PAZ O FAST TRACK - Requisitos para el trámite y aprobación de actos legislativos / PRINCIPIO DE RIGIDEZ CONSTITUCIONAL – Garantía

[L]a Sala constató que el principio de rigidez constitucional se garantizó a cabalidad en la medida en que el proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, efectivamente surtió el procedimiento especial, excepcional y transitorio previsto en el Acto Legislativo 01 de 2016. A lo anterior se suma que no está prevista una norma en dicho procedimiento especial que permita concluir que la mayoría absoluta prevista en el trámite legislativo especial deba calcularse sobre la base de todos los integrantes de la Corporación, sin excluir a quienes se encuentra en la situación descrita en el artículo 134 de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–. Pero, además, se evidenció que las reglas contenidas en el artículo 375

de la Carta Política -norma que sirve de sustento al argumento relacionado con la aplicación del principio de rigidez constitucional al caso que nos ocupa-, no resultaban aplicables al tema objeto de controversia por estar referidas a los mecanismos ordinarios y permanentes de reforma de la Carta Política, siendo el procedimiento señalado en el Acto Legislativo 01 de 2016, se reitera, especial, excepcional y transitorio.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 134 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 145 / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2016 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 2 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 95 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 116 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 117

NORMA DEMANDADA: ACTO ADMINISTRATIVO VERBAL DE 2017 (6 de diciembre) PRESIDENCIA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA (Anulado)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Bogotá D.C., primero (1) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 11001-03-24-000-2017-00474-00B

Actor: GUILLERMO RIVERA FLÓREZ

Demandado: CONGRESO DE LA REPÚBLICA – PRESIDENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA

Referencia: Nulidad

Tema: SE DECIDE LA SOLICITUD DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO VERBAL DE 6 DE DICIEMBRE DE 2017, EXPEDIDO POR EL PRESIDENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA, MEDIANTE EL CUAL SE NEGÓ LA REMISIÓN DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO 017 DE 2017 CÁMARA–005 DE 2017 SENADO / NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO ACUSADO / ACTOS ADMINISTRATIVOS VERBALES / MAYORÍA ABSOLUTA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1° -LITERAL G– DEL ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2016 / APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 134 DE LA CARTA POLÍTICA / PRINCIPIO DE RIGIDEZ CONSTITUCIONAL

SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

La Sala decide, en única instancia, la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –en adelante CPACA–, presentó el doctor **Guillermo Rivera Flórez**, en su condición de ministro del Interior -para el

momento de su radicación- y de ciudadano en ejercicio, a efectos de que esta jurisdicción declare la nulidad del acto administrativo verbal emitido el 6 de diciembre de 2017 por el entonces presidente del Senado de la República, doctor Efraín Cepeda Sarabia.

I.- Antecedentes

I.1.- La demanda –fol. 1 a 66, cuaderno principal 1–.

I.1.1.- Las pretensiones

1. El doctor Guillermo Rivera Flórez, actuando en su condición de **ministro del Interior y como ciudadano en ejercicio**, haciendo uso del medio de control previsto en el artículo 137 del CPACA, presentó demanda ante esta jurisdicción con el fin de que se accediera a las siguientes pretensiones:

“(…) Primera.- Declarar la nulidad del acto administrativo verbal proferido por el Presidente del Senado de la República el 6 de diciembre de 2017, consistente en negar la remisión del ACTO LEGISLATIVO 017 DE 2017 CÁMARA – 05 DE 2017 SENADO “POR MEDIO DEL CUAL SE CREAN 16 CIRCUNSCRIPCIONES TRANSITORIAS ESPECIALES DE PAZ PARA LA CÁMARA DE REPRESENTANTES EN LOS PERÍODOS 2018-2022 Y 2022-2026” para promulgación y posterior control constitucional.

Segunda.- Consecuentemente, una vez ejecutoriada, la sentencia que ponga fin al presente medio de control, se comunique a las autoridades administrativas que profirieron los actos para los fines legales consiguientes (…)”

I.1.2.- Los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda

2. El demandante señaló que en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera –en adelante Acuerdo Final para la Paz– se convino promover la representación política de poblaciones que habitan zonas especialmente afectadas por el conflicto.

3. Precisó que, en el numeral 2.3.6 del Acuerdo Final para la Paz, se acordó que el Gobierno nacional se comprometía a crear, en zonas especialmente afectadas por el conflicto -por el abandono y por la débil presencia institucional-, un total de 16 circunscripciones transitorias especiales de paz para la elección de un número igual de Representantes a la Cámara, de manera temporal y por dos períodos electorales, con el objetivo de garantizar una mejor integración de aquellas zonas.

4. Destacó que, en el numeral 6.1.10 del citado acuerdo, se estableció que las normas que regularan, entre otros asuntos, la creación de las circunscripciones transitorias especiales de paz, se deberían expedir e implementar dentro de los primeros doce meses tras la firma del Acuerdo Final para la Paz.

5. Recordó que, por lo anterior, el Gobierno nacional, en cumplimiento del Acuerdo Final para la Paz, radicó el Proyecto de Acto Legislativo No. 05 de 2017 Senado – 17 de 2017 Cámara, “(...) *Por medio del cual se crean 16 Circunscripciones Transitorias Especiales de Paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026*” (...), conforme consta en la Gaceta del Congreso No. 308 de 2017.

6. Dio cuenta del trámite que siguió en el Congreso de la República, de lo que destacó lo siguiente:

“(...) iv. El proyecto se aprobó con las mayorías exigidas por la Constitución, en segundo debate en la Plenaria del Senado de la República el 25 de julio de 2017, como consta en el Acta de Plenaria No. 028 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 1021 de 2017 y el texto aprobado fue publicado en la Gaceta No. 644 de 2017.

(...)

viii. El proyecto se aprobó con las mayorías exigidas por la Constitución, en cuarto debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes el 9 de noviembre de 2017, como consta en la Gaceta del Congreso No. 1048 de 2017.

ix. El informe de conciliación se publicó el 14 y 15 de noviembre de 2017 en las Gacetas del Congreso No. 1049, 1050, 1086 y 1100 de

2017. La corrección del informe de conciliación se publicó el 15 de noviembre de 2017 en las Gacetas del Congreso No. 1078 y 1102 de 2017.

x. El informe de conciliación se aprobó en la Plenaria de la Cámara de Representantes el 29 de noviembre de 2017, con 90 votos por el SI y 33 por el NO, según consta en el registro de la votación (Prueba 1).

xi. El informe de conciliación se aprobó en el Senado de la República el 30 de noviembre de 2017, con 50 votos por el SI y 7 votos por el NO, según consta en el registro de la votación (Prueba 2).

3.4. Mediante Resoluciones No. 031 de 24 de agosto de 2016, No. 076 de 24 de octubre de 2017 y No. 092 de 22 de noviembre de 2017, la Mesa Directiva del Senado de la República suspendió la condición congresional a los Senadores Martín Emilio Morales Díaz, Bernardo Miguel Elías Vidal y Musa Besaile Fayad (Pruebas 3, 4 y 5).

3.5. Para cuando se votó el informe de conciliación (...) el Senado de la República estaba conformado por 99 Senadores, lo que implica que fue aprobado con 50 votos a favor; sin embargo, por un error cometido por el Secretario General del Senado de la República se dio a entender que no fue aprobado y allí surge la violación de las normas en que debería fundarse el acto demandado (Prueba 6) (...).

7. Aseveró que, mediante escrito dirigido al presidente del Senado de la República, con fecha 30 de noviembre de 2017, solicitó –en nombre del Gobierno nacional– *“(...) la revocatoria de la decisión anunciada por la Secretaría General del Senado de la República durante la sesión plenaria del mismo día (...)”*, consistente en la no aprobación del Proyecto de Acto Legislativo tantas veces mencionados, comunicación que fue ampliada el 4 de diciembre de 2017.

8. Manifestó que el presidente del Senado de la República, en rueda de prensa realizada el 6 de diciembre de 2017, contestó la referida petición y dio a conocer su determinación de *“(...) no revocar la decisión adoptada el 30 de noviembre de 2017 (...)”*.

9. Finalmente, hizo referencia a que el Consejo de Estado, a través de la Sala de Consulta y Servicio Civil, con fecha 6 de diciembre de 2017, emitió un concepto en relación con el asunto en cuestión en el que concluyó lo siguiente:

“(…) La determinación del quórum y las mayorías debe establecerse con base en el número total de integrantes de la respectiva Corporación fijado en la Constitución, cifra a la que debe restarse las curules que no pueden ser reemplazadas tal como lo señala el inciso 3º del Artículo 134 de la Constitución Política.

(…)

En consecuencia, para el caso concreto de la consulta y debido a la denominada “silla vacía” que afecta a 3 senadores, bajó el número de senadores de 102 a 99, de manera que el Senado de la República quedó integrado por 99 senadores, y este es el número que determina el quórum decisorio y la mayoría absoluta”.

La mayoría absoluta es el número entero inmediatamente superior a la mitad de los votos de los integrantes de la respectiva corporación. Así las cosas, para el caso concreto de la consulta, la mayoría absoluta de 99 es 50” (Prueba 11”).

I.1.3.- Las normas violadas y el concepto de su violación

10. El demandante señaló que el acto administrativo demandado vulneró los artículos 134 –inciso 3º– y 165 de la Carta Política, así como los artículos 116, 117 y 196 de la Ley 5ª de 17 de junio de 1992¹, esgrimiendo como cargo único el consistente en la “(…) *violación de las normas en que el acto demandado debería fundarse* “(…), el cual explicó de la siguiente forma:

I.1.3.1.- La mayoría que se requiere para la aprobación de un acto legislativo

11. Consideró que para efectos de aprobar el proyecto de acto legislativo por el cual se crean dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales de paz, se

¹ “(…) Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes (…)

requería del voto de cincuenta (50) senadores de la República, los que representan la mayoría absoluta, por cuanto el número de senadores se redujo a noventa y nueve (99), al presentarse la figura de la «*Silla Vacía*» en relación con tres (3) curules, debiéndose calcular el quórum decisorio y las mayorías con base en dicho número. Dicha posición fue sustentada en la siguiente manera:

«(...) El literal g) del artículo transitorio contenido en el artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2016 dice expresamente que “los proyectos de acto legislativo serán aprobados por mayoría absoluta”.

La noción de mayoría absoluta está prevista en el artículo 117 del Reglamento del Congreso, que establece:

“Artículo 117. Mayorías decisorias. Las decisiones que se adoptan a través de los diferentes modos de votación surten sus efectos en los términos constitucionales. La mayoría requerida, establecido el quórum decisorio, es la siguiente (...)

2. Mayoría absoluta. La decisión es adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes” (subrayo).

El inciso 3° del artículo 134 de la Constitución Política, modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 02 de 2015, establece en relación con la figura denominada “silla vacía”, que “para efectos de conformación de quórum se tendrá como número de miembros la totalidad de los integrantes de la Corporación con excepción de aquellas curules que no puedan ser reemplazadas”.

De manera equivocada, se ha intentado plantear la tesis según la cual el artículo 134 superior únicamente hace referencia a la conformación del quórum, más no tiene consecuencia alguna frente a las mayorías requeridas para aprobar los diferentes proyectos por parte del Congreso. Se busca –erróneamente- desligar el concepto del quórum con el de mayorías.

En este sentido, es necesario hacer referencia a las discusiones parlamentarias que tuvieron lugar durante el trámite del Acto Legislativo

No. 02 de 2009 que estableció por primera vez dicha figura. En la Gaceta No. 725 de 2008 del Congreso de la República aparece consignada la ponencia para segundo debate, en la que señala que la modificación del proyecto pretendía tener aplicación frente a todos los efectos de conformación del quórum. (...)

Lo anterior de manera expresa y sin ambigüedades deja claro la intención o espíritu del constituyente en aquella oportunidad. No obstante, ni siquiera resultaría necesario acudir a las Gacetas del Congreso para demostrar la relación directa que existe entre la conformación del quórum y la determinación de las mayorías para la aprobación de un proyecto, ya que los artículos 116 y 117 de la Ley 5ª de 1992 así lo indican.

El artículo 116 del Reglamento del Congreso, define y señala las diferentes clases de quórum existentes. Dice este precepto normativo: “El quórum es el número mínimo de miembros asistentes que se requieren en las Corporaciones legislativas para poder deliberar o decidir”. En este sentido, regula el quórum decisorio y las distintas calificaciones que existe (sic) sobre este (ordinario, calificado y especial).

Por su parte, el artículo 117 deja absolutamente claro la necesidad de establecer, en primer lugar, el quórum decisorio para, posteriormente, determinar la mayoría numérica requerida. (...)

Uno de los efectos –en los términos del artículo 134 constitucional- del quórum es, indudablemente, determinar el quórum decisorio. Este se establece con base en la totalidad de los integrantes de la Corporación restando las curules que no puedan ser remplazadas. De conformidad con el artículo 117 de la Ley 5 de 1992, únicamente una vez definido el quórum decisorio es posible establecer la mayoría requerida para aprobar determinado proyecto. Jurídicamente no debe existir duda alguna en que el quórum y la mayoría, si bien son dos conceptos diferentes, uno depende del otro para establecer cuál es el número de votos necesarios para la aprobación de cualquier iniciativa legislativa. (...)

Por tanto, afirmar que el artículo 134 de la Constitución Política sólo es aplicable para el quórum pero no para las mayorías es una distinción artificiosa.

Así entonces, el número actual de miembros del Senado de la República, es de 99, ya que en tres curules existe la figura de la “silla vacía” porque la Mesa Directiva suspendió la condición congresional a igual número de senadores, tal como consta en las Resoluciones 031, 076 y 092 de 2017. En consecuencia, tanto el quórum decisorio como las mayorías deben ser calculadas con base en dicho número. Teniendo en cuenta que el Proyecto de las Circunscripciones Especiales de Paz, es un Acto Legislativo se hace necesario una mayoría absoluta para su aprobación, la cual se configuró con 50 Senadores.

Es importante recalcar que en ningún artículo constitucional o del Reglamento del Congreso se señala la obligación de contar con “la mitad más uno” de los parlamentarios para efectos de la aprobación de una reforma constitucional por lo que sólo se hace necesario alcanzar la mayoría numérica del total de los miembros. En esta línea argumentativa, la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-784 de 2014, de manera diáfana estableció la regla de la mayoría absoluta: (se cita) (...)

La línea jurisprudencial en otro caso similar fue reiterada a través de la sentencia de unificación SU-221 de 2015, en la cual señaló: (se cita) (...)

Entonces, como son 102 Senadores y actualmente, por hechos que son de público conocimiento, 3 curules fueron sancionadas con “silla vacía”, son 99 los integrantes del Senado de la República, de donde surge que la mayoría es 50, no 52 como erróneamente se interpretó en la sesión del pasado 30 de noviembre, de donde surge la violación de las normas a que se refiere esta demanda.

Esta posición fue plenamente respaldada por el Consejo de Estado, a través de concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil, del 6 de diciembre de 2017, en el cual estudió el caso particular que se trae a colación en la presente acción de cumplimiento. De manera, absolutamente clara, señaló: (se cita) (...).”

I.1.3.2.- La prevalencia del derecho sustantivo sobre la formalidad procesal

12. Estimó que el argumento empleado por el presidente del Senado de la República para no enviar al trámite de promulgación el acto legislativo por el cual se crean dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales de paz, consistente en que no se hizo uso de la figura de la apelación establecida en el artículo 44 de la Ley 5ª, vulnera el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental.

13. Explicó que se está imponiendo una barrera de carácter procesal para revertir una decisión que, en su concepto, es abiertamente contraria a la Constitución Política, en la medida en que el proyecto de acto legislativo fue aprobado por las mayorías requeridas y, en consecuencia, debió haberse enviado para su promulgación. A lo que agrega que: *«[...] dicha apelación no es, bajo ninguna norma, un requisito de procedibilidad u obligatorio para que se pueda revocar una decisión inconstitucional e ilegal [...].»*

I.1.3.3.- La obligación de cumplir el Acuerdo Final de Paz

14. Subrayó que el Acuerdo Final para la Paz, firmado en el Teatro Colón de Bogotá el día 24 de noviembre de 2016, es una política de Estado que debe cumplirse por parte de todos sus órganos y, entre ellos, el Congreso de la República.

15. Lo anterior por cuanto dicho acuerdo fue refrendado por el Congreso de la República en sesiones de 29 y 30 de noviembre de 2016. Adicionalmente, mediante el Acto Legislativo 02 de 2017 se incorporó un artículo transitorio a la Constitución Política, según el cual *«[...] Las instituciones y autoridades del Estado tienen la obligación de cumplir de buena fe con lo establecido en el Acuerdo Final [...].»*, acto legislativo que fue declarado exequible mediante la

Sentencia C-630 de 2017, Magistrados Ponentes: Luís Guillermo Guerrero Pérez y Antonio José Lizarazo Ocampo.

I.1.3.4.- El control de constitucionalidad corresponde a la Corte Constitucional y no al presidente del Senado de la República

16. Señaló que la Corte Constitucional es la corporación que tiene la competencia para determinar si el proyecto de acto legislativo por el cual se crean dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales de paz fue debidamente aprobado o no, en virtud de lo dispuesto por el literal k) del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de julio de 2016².

17. Por ende, no se pretende que la jurisdicción de lo contencioso administrativo invada competencias de otras autoridades judiciales, sino que, por el contrario, lo que se busca es la anulación de la decisión del presidente del Congreso de la República consistente en no enviar dicho acto legislativo aprobado para su respectiva promulgación y control constitucional.

I.1.3.5.- Los principios de interpretación del reglamento del Congreso de la República

18. Encontró que sostener que la mayoría absoluta es igual a la mitad más uno desconoce los principios de corrección formal de los procedimientos y regla de mayorías, que corresponden a principios de interpretación del Reglamento del Congreso, los cuales están contenidos en el artículo 2° (numerales 2° y 3°) de la Ley 5ª de 1992, además de ser violatoria “(*...*) de la Constitución Política, la Ley 5ª de 1992 y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sino que constituye un claro incumplimiento del Acuerdo Final de Paz, contrario al Acto Legislativo 02 de 2017 y la sentencia C-630 de 2017 de la Corte Constitucional (*...*)”.

I.1.3.6.- La interpretación de la expresión “mitad más uno” resulta anacrónica frente a la Constitución Política de 1991

19. Manifestó que ninguna norma constitucional o de la Ley 5ª se refiere a la expresión “(*...*) mitad más uno (*...*)”, precisando que:

² «[...] Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera [...]».

“(…) su origen fueron algunas modificaciones introducidas por el constituyente de 1968 frente a lo cual el Consejo de Estado mediante sentencia de 31 de agosto de 1988, aclaró que lo procedente era interpretar dicha expresión conforme lo previsto en el artículo 49 de la Ley 85 de 1916, así:

“Como se advierte, se parte siempre de que el número de votantes es par y no tuvo en mente que pudiera ser impar. Por esto, esta Sala considera que en la hipótesis debe tomarse la noción de mayoría absoluta, mediante la aproximación por defecto del número que resulta dividir por dos el número de votantes, más la unidad, lo cual determina el número de votos a favor de la decisión mayoritaria y así, habrá decisión válida cuando siendo 3 el total de votos, haya dos por la afirmativa y uno por la negativa, cuando siendo 5 haya 3 por la afirmativa y 2 por la negativa, etc., etc. O dicho en otros términos, el cambio de la expresión 'mayoría absoluta' por mitad más uno no tuvo por finalidad el cambio del concepto tradicional de la mayoría absoluta, sino pretender mayor claridad, en la práctica, con poca fortuna=. (sic)

Esta concepción jurisprudencial, para esta Sección, es la más acertada, la más lógica, como lo sostiene el señor Fiscal colaborador, y la que se conforma a la intención que el legislador colombiano expresara en alguna oportunidad. En efecto, las confusiones a que pudiera llevar el término absoluta, que excluye toda relación e implica unanimidad, condujo a que el artículo 49 de la Ley 85 de 1916 (promulgada en el Diario Oficial número 15.997 de 19 de enero de 1917), hiciera la siguiente interpretación en su inciso segundo:

'Entiéndase por mayoría absoluta todo número de votos superior a la mitad del total de los votos emitidos; y cuando éste fuera impar, la mitad se computará prescindiendo de un voto' (...).”

I.1.3.7.- La interpretación de mayoría en la analogía

20. Insistió en que el concepto de mayoría absoluta no se identifica con el de “*la mitad más uno*”, sino que corresponde a mayoría numérica.

21. Para el efecto, y suponiendo que las normas de la Ley 5ª no son suficientes para efectuar una interpretación, acude a las fuentes subsidiarias de interpretación de aquella ley y de acuerdo con su artículo 3 “(...) *Cuando en el presente Reglamento no se encuentre disposición aplicable, se acudirá a las normas que regulen casos, materias o procedimientos semejantes y, en su defecto, la jurisprudencia y la doctrina constitucional (...)*”.

22. En aplicación de la citada norma, acudió a las reglas del Código de Comercio, en cuyas disposiciones se indica que la mayoría es numérica, citando para el efecto el artículo 302, que al tenor expresa: «(...) *“Artículo 302. REUNIONES DE LA JUNTA DE SOCIOS Y DECISIONES. Las reuniones de la junta de socios y las decisiones de la misma se sujetarán a lo previsto en el contrato social. A falta de estipulación expresa, podrá deliberarse con la mayoría numérica de los asociados cualquiera que sea su aporte, y podrán adoptarse las decisiones con el voto de no menos de la misma mayoría, salvo las reformas del contrato, que requerirán el voto unánime de los socios” (...)*”, para concluir que mayoría absoluta significa mayoría numérica, no la “(...) *la mitad más uno (...)*”.

I.1.3.8.- El principio de rigidez constitucional

23. Argumentó que la Constitución Política no consagra una rigidez absoluta sino específica y con las características mencionadas en la Sentencia C-699 de 2010³, proferida por la Corte Constitucional, por lo que este principio no podría sustentar el acto demandado. Así las cosas:

“(...) Si bien las reformas constitucionales deben tener una exigencia mayor debido al grado de afectación e impacto sobre el ordenamiento jurídico, cuando un proyecto de acto legislativo cumplió con todos los requisitos dentro del trámite legislativo, no podría ningún órgano o funcionario – argumentando el principio de rigidez constitucional – oponerse a su promulgación, en tanto el constituyente derivado tomó una decisión de conformidad con la Constitución y la Ley (...)

I.2.- Trámite que se le impartió a la demanda

³ Magistrada Ponente: Dra. María Victoria Calle Correa.

24. El magistrado a cargo de la sustanciación del proceso, mediante auto de 18 de diciembre de 2017, admitió la demanda –fol. 69 a 72, cuaderno principal 1–.

25. Mediante auto de la citada fecha –18 de diciembre de 2017– se negó el trámite de urgencia de la solicitud de suspensión provisional del acto acusado –fol. 1 a 25, cuaderno de medidas cautelares–, cautela solicitada en el acápite “IV” de la demanda –fol. 27 a 29, cuaderno de medidas cautelares–.

I.3.- La contestación de la demanda –fol. 93 a 145, cuaderno principal 1–.

26. El Senado de la República, actuando a través de su apoderado judicial, contestó la demanda y solicitó tener por probadas todas las excepciones expuestas y declarar infundadas las pretensiones de la demanda, exponiendo los siguientes argumentos:

I.3.1.- El presunto acto administrativo demandado no fue expedido en ejercicio de funciones administrativas del presidente del Senado de la República, sino en desarrollo de la función legislativa y, en consecuencia, no es enjuiciable ante la jurisdicción contencioso-administrativa

27. Destacó que el artículo 41 de la Ley 5ª reconoce la separación de las funciones legislativas y administrativas en cada una de las cámaras y, al asignarle la competencia a la mesa directiva para que pueda adoptar las decisiones que considere necesarias y procedentes para una mejor organización interna, deja en claro que no todos los actos emanados del ejercicio de la labor parlamentaria pueden catalogarse como actos administrativos.

28. Aseveró que la función administrativa del Congreso de la República corresponde únicamente a la naturaleza de las funciones de organización y funcionamiento interno de las cámaras y solo en este escenario se puede concebir la expedición de actos administrativos por el Senado de la República y la Cámara de Representantes para:

“(...) el manejo, dirección y vigilancia de las situaciones administrativas de movilidad interna generadas por la implementación de la carrera administrativa, el ejercicio de las facultades de libre nombramiento y remoción de los servidores públicos, para los procedimientos

administrativos disciplinarios, para los actos pre, concomitantes y pos contractuales expedidos en los procesos de contratación estatal y, en general, en todas las funciones administrativas que realizan las comisiones constitucionales, el Presidente, vicepresidente, secretario y demás funcionarios legislativos, SE RECALCA, cuando cumplen funciones administrativas (...)"

29. Agregó que los únicos actos del Congreso de la República, de sus cámaras y comisiones expedidos en ejercicio de la función legislativa que pueden ser controlados por el Consejo de Estado son los de elección por así señalarlo el artículo 149–4 del CPACA.

30. Por ello, resaltó que la “(...) *declaración de prensa* (...)” realizada el día 6 de diciembre de 2017 por el Presidente del Senado de la República, en la que “(...) *se divulgó el sentido de las respuestas* (...)” a las peticiones relacionadas con lo sucedido en la sesión plenaria del Senado de la República el 30 de noviembre de 2017 y en los que se indicó que el mencionado proyecto de acto legislativo no logró la aprobación por falta de las mayorías requeridas, no constituía un acto administrativo verbal y agrega que tal declaración fue el producto:

“(...) de una decisión política de la plenaria de la Corporación que preside y, que fue adoptada en ejercicio de la FUNCIÓN LEGISLATIVA encomendada por el artículo 150 superior y el artículo 6º numeral 2º de la Ley 5ª de 1992 (...)”

I.3.2.- El cumplimiento del artículo 116 de la Ley 5ª

31. Subrayó que, en la sesión plenaria del Senado de la República de 30 de noviembre de 2017, se dio cumplimiento al mencionado artículo –artículo 116 de la Ley 5ª– en tanto se verificó el voto válido –entre los que votaron sí y no– de 57 senadores de la República.

32. Aclaró que la falta de cuórum hubiera impedido que la plenaria del Senado de la República se hubiera reunido válidamente para asumir el debate y aprobación del texto del informe de conciliación del proyecto de acto legislativo y agregó que los conceptos de cuórum y mayorías no son coincidentes puesto que:

“(...) el quórum (sic) es un requisito de procedibilidad para que un ente colegiado pueda válidamente desarrollar sus funciones o competencias, para que no las asuma con un número exiguo de las partes que lo componen y que, por ende, no presupone la regla de aprobación, porque aquel es un requisito mínimo indispensable para el funcionamiento y organización de cualquier cuerpo colegiado, mientras que ésta hace referencia a la votación mínima para que una determinada decisión o medida sea aprobada (...) La naturaleza del quórum impide que éste pueda ser objeto de interpretaciones (...) En otros términos, si no hay quórum (sic) no hay ninguna posibilidad de que el respectivo cuerpo se reúna para el cumplimiento de sus funciones, y en el evento en que lo haga, éstas no tendrán validez, pues se requiere de un mínimo de asistentes. (...)”

I.3.3.- El cumplimiento del artículo 117 de la Ley 5ª, frente a la exigencia del artículo 375 de la Carta Política

33. Manifestó que las únicas mayorías a las que está sujeta la actividad legislativa del Congreso de la República son las previstas en el artículo 117 de la Ley 5ª, las cuales son reflejo de las prescritas en la Carta Política.

34. Hizo referencia, a continuación, al contenido del numeral 2º del mencionado artículo –artículo 117, Ley 5ª– que establece la mayoría absoluta –la decisión es adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes–, la cual debe, en su concepto, ser interpretada a la luz del artículo 375 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 146 de la misma Carta Política, “(...) *cuyo parámetro clave para determinar este tipo de mayorías es la totalidad de los miembros del Senado de la República (...)*” y reitera que:

“(...) para el sustento de esta defensa, que la exigencia de la mayoría está prevista en el artículo 375 superior y, este reúne las características de una norma tipo regla, en la medida que contiene un enunciado prescriptivo, que ordena la realización de un comportamiento específico: en este caso ordena que el trámite para la aprobación de los actos legislativos se realicen con la mayoría absoluta, teniendo como parámetro la totalidad de los integrantes de la corporación Senador de la República (...).”

35. Indicó que el Acto Legislativo 01 de 7 de julio de 2016 que estableció el procedimiento especial legislativo para la paz, en su artículo 1º –literal g– dispuso que los actos legislativos tendientes a facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Paz se aprobarían por mayoría absoluta, sin indicar el alcance de esta expresión, la cual se debería entender conforme está regulado en la Ley 5ª, puesto que el inciso último de dicho artículo –artículo 1º d– remitió al reglamento del Congreso de la República lo no establecido en el procedimiento especial.

36. Adicionalmente, citó el artículo 375 de la Carta Política que trata la reforma de la Constitución Política y en lo que se refiere al tema de la mayoría, señaló que:

“(...) en lo relacionado con el tema de la mayoría, establece que en el segundo período la aprobación de la reforma constitucional requerirá “el voto de la mayoría de los miembros de cada Cámara” y, de acuerdo con lo que determina de manera categórica el artículo 119, numeral 1º del Reglamento del Congreso, la mayoría requerida en el trámite de la segunda vuelta es precisamente “La Mayoría Absoluta” la cual, ni más ni menos, es la exigida en el artículo 1º, literal g, del Acto Legislativo 01 de 2016 que, según se dijo, trata sobre el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz (...) No cabe duda entonces que la expresión “Mayoría Absoluta” hace referencia específicamente a la Mayoría exigida en la segunda vuelta prevista en el artículo 375, constitucional, inciso segundo, para las reformas constitucionales que, como se advirtió, alude al “Voto de la Mayoría de los Miembros de cada Cámara (...)”.

37. Es así que, como los miembros del Senado de la República son ciento dos (102), la mayoría absoluta para la aprobación de actos legislativos no podía ser inferior a 52 votos y, por ello, cualquier proyecto de dicha índole –actos legislativos– debería ser archivado como ocurrió en el asunto objeto de debate por cuanto el informe de conciliación del proyecto de acto legislativo relativo a las circunscripciones de paz, solo obtuvo el voto aprobatorio de cincuenta (50) congresistas.

38. Explicó que el cuórum al que hace referencia el artículo 134 de la Carta Política:

“(…) solo guarda relación con las Mayorías exigidas para la expedición o reforma de normas legales ya sean Ordinarias, Orgánicas o estatutaria (sic), pues cuando se trata de Actos Legislativos reformativos de la Constitución el procedimiento aplicable no es otro que el previsto, de manera especial, en el Título XIII de la Carta y conforme a las Mayorías establecidas en el artículo 375 ibidem.

En gran medida la demanda se sustentó en el concepto emanado de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, que, a su vez, se basó en sendos fallos de la Corte Constitucional relacionados con la forma de establecer la Mayoría, tratándose de Corporaciones Públicas de número impar frente a las cuales descartó la aplicación de las reglas de la “mitad más uno” para concluir que en estos casos “la Mayoría Absoluta será el número entero superior a la mitad de los integrantes, pues la aproximación al número entero superior es suficiente para evidenciar que la opción que obtuvo tal Mayoría cuenta con más respaldo que cualquiera otra”.

Luego, como ya se indicó es necesario tener en cuenta que el archivo del proyecto de Acto Legislativo no se edificó en la polémica tratada en el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, sino teniendo en cuenta las Mayorías Especiales que para el caso de la tramitación de Actos Legislativos exige el Título XIII constitucional, y en particular el artículo 375, de cara a lo dispuesto en el literal g del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2016 que exige la Mayoría Absoluta en la aprobación de enmiendas a la Constitución y lo que ello supone de acuerdo con el Reglamento del Congreso, en los términos que se han dejado explicados. Mayorías que en el caso del Proyecto de Acto Legislativo de que aquí se trata, en modo alguno se configuró, motivo por el cual resultó Archivado sin que tal decisión en su momento, esto es, inmediatamente después de producida, en los términos del artículo 44 de la Ley 5ª de 1992, hubiese sido objeto de algún tipo de cuestionamiento, en particular del Recurso de Apelación procedente que hubiese permitido revisar, antes de que concluyera la

Sesión respectiva, los argumentos que hoy se esgrimen en contra de la decisión de Archivo del Proyecto (...)"

39. Precisó que, para la fecha de contestación de la demanda, el presidente del Senado de la República ordenó convocar una comisión accidental del Senado de la República para la elaboración y presentación de un proyecto de acto legislativo que permitiera una real y verdadera participación de las víctimas en el Congreso de la República.

I.3.4.- Las excepciones propuestas

40. El apoderado judicial de la entidad pública demandada, además de los argumentos anteriores, propuso las siguientes excepciones:

I.3.4.1.- Improcedencia para promulgar un proyecto de acto legislativo archivado

41. Explicó que resulta improcedente el envío de un proyecto de acto legislativo que no existe puesto que estamos en presencia de un proyecto archivado.

I.3.4.2.- Inexistencia de ley sustancial que obligue al Congreso de la República a remitir para su promulgación un acto legislativo archivado

42. Resaltó que no existe ninguna norma en el ordenamiento jurídico colombiano que obligue al Congreso de la República a remitir al señor presidente de la República para su promulgación, un proyecto de acto legislativo que, a través de una decisión política y legislativa, no fue aprobado, sino, por el contrario, archivado.

I.3.4.3.- Falta de competencia por cuanto los únicos actos del Congreso de la República, de sus cámaras y comisiones que, en ejercicio de la función legislativa, pueden ser controlados por la jurisdicción contencioso-administrativa, son los de elección por virtud del artículo 149-4 del CPACA

43. Manifestó que, en modo alguno, es posible considerar que lo sucedido en relación con la no aprobación de las circunscripciones de paz puede ser catalogado como expresión de la función administrativa y que diera lugar a la

expedición de un acto administrativo susceptible de ser controlado por esta jurisdicción.

44. Por el contrario, lo acaecido en el trámite de dicho proyecto de acto legislativo es una manifestación de la actividad legislativa, el cual estaba sometido, si hubiera cobrado vigencia, al control exclusivo de la Corte Constitucional, en los términos del Acto Legislativo 01 de 2016 y adiciona que:

“(…) En ese sentido, la Sección Primera del Consejo de Estado no puede perder de vista la enorme fragilidad de la tesis según la cual, tratándose de las medidas legislativas que pretendan desarrollar los acuerdos de paz si el acto rige es de contenido legal y lo controla la Corte Constitucional, de lo contrario, si se imprueba, las circunstancias que determinaron esa situación puede dar lugar a la configuración de actos administrativos controlables por la jurisdicción contencioso administrativa. (…)

En este caso no existe ninguna ley que atribuya competencia al Consejo de Estado para conocer de decisiones legislativas que archiven proyectos de ley o de actos legislativos. (…)

En realidad lo que está en juego en esta oportunidad es la determinación de si la reforma constitucional sobre la denominada silla vacía, inserta básicamente en el artículo 134 de la Carta, con las implicaciones que ella supone en materia de quorum (sic), tuvo la virtud de derogar o modificar la preceptiva incorporada en el artículo 375 constitucional que exige Mayoría Absoluta de los miembros de la Corporación y Comisiones para la aprobación de reformas constitucionales, (que en el caso del Senado son 102 y que por tanto la Mayoría Absoluta sería 52).

Que teniendo en cuenta que, en el caso colombiano, como ya se advirtió el proceso de reforma constitucional exhibe algunas rigideces que superan las exigidas para el trámite de las leyes, ello, por lógica consecuencia, debe dar lugar a la distinta valoración de uno y otro trámite.

Que atendiendo la diferenciación entre el proceso de reforma constitucional y el de expedición y reforma de la ley que inclusive el propio Acto Legislativo 01 de 2016 incorpora al regular las Mayorías exigidas en uno y otro caso, adquiere mayor justificación la manera cómo entendió la exigencia de la exigencia de las Mayorías en este caso el Congreso en relación con el proyecto en cuestión.

Que, si la aplicación de la figura de la silla vacía se realiza indiscriminadamente, inclusive, tratándose de reformas constitucionales, se podría llegar al absurdo de que solo 26 Senadores, por ejemplo, y no 52, puedan aprobar reformas constitucionales si un número significativo de ellos son separados de sus curules por recusación, impedimento, condenas penales o autos de detención en los términos del artículo 134 constitucional que nos rige.

Que en relación con este tema en particular no existen precedentes obligatorios que resulten vinculantes. (...)

Vistas, así las cosas, resulta incuestionable que las dificultades interpretativas esbozadas descartan toda posibilidad de que el asunto su examen (sic) pueda enmarcarse dentro del ámbito específico de la función administrativa.

El Título XIII, artículos 374 a 380, que, de manera especial, tratan lo relacionado con las normas atinentes a la “reforma constitucional” debe prevalecer por cuanto este último título omitió todo tipo de referencia a la posibilidad de disminuir el voto de la Mayoría Absoluta allí exigida, respecto de los miembros de cada Cámara, la misma, en este último caso, no aplicaría.

Lo anterior considerando, además, que la regla incorporada al respecto por el artículo 375 no alude a las curules que sobreviven ni a los Congresistas que quedan y puedan votar el proyecto de reforma a la Carta de que se trate sino a los miembros de cada Cámara que, como se sabe, son 102 en lo que se refiere al Senado, donde se sitúa el meollo de la discusión en este caso, lo que significa que la Mayoría

Absoluta estaría representada por el voto de 52 Senadores y no solo de 50.

Esta última exégesis aparece firmemente reforzada por los siguientes elementos de juicio:

1) Acoger dicha postura supondría aplicar preferentemente una disposición posterior con respecto a otra anterior como lo señala una muy socorrida regla de hermenéutica.

2) Con apego a estas últimas reglas y, según corresponde, también se estaría aplicando acertadamente una norma especial que hace parte de un título que, en términos específicos, regula el tema concerniente a las reformas constitucionales y no una general que no se refiere expresamente a este último punto.

3) Se estaría descartando la posibilidad de que la aplicación generalizada de la figura de la “silla vacía” permita que las enmiendas a nuestro Estatuto Supremo, no obstante la trascendencia jurídica y política que ello supone, la puedan adelantar 26 Senadores y no 52 como corresponde a la Mayoría Absoluta de los miembros de cada figura, por ejemplo, frente a 50 senadores que por razones de impedimentos, recusaciones, condenas penales o autos de detención, sean separados de sus curules en las condiciones de que trata el artículo 134 constitucional.

Eventualidad que claramente podría presentarse, la cual, si se valida, bajo la tesis de la silla vacía extendida a las reformas constitucionales, implicaría arrasar con el principio de rigidez constitucional relativa que nos rige y el resquebrajamiento del principio que impone el respecto de las mayorías en las decisiones que adopten los Congresistas como máxima expresión de su indispensable legitimidad. En suma, la problemática planteada, no puede encasillarse dentro del ámbito de la función administrativa que propicie el conocimiento del asunto por parte de la jurisdicción contencioso administrativa cuya competencia por tanto resulta cuestionable (...).”

I.3.4.4.- No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios

45. Consideró que la demanda formulada no comprendió a todas las entidades que intervinieron en el trámite del acto legislativo, mencionando en particular a la Cámara de Representantes, la cual, de acuerdo con el artículo 114 de la Carta Política y el artículo 7º de la Ley 5ª, goza de autonomía e independencia administrativa y presupuestal –al igual que el Senado de la República– y, además, tiene participación activa en el trámite de aprobación de las leyes de acuerdo con el artículo 157 de la Constitución Política y el capítulo VI de la misma Ley 5ª.

46. Por lo anterior, sostuvo que cualquier solicitud de declaración de nulidad de un acto administrativo, debe cobijar a la Cámara de Representantes en atención a su participación activa en la conformación del proyecto de acto legislativo negado por el Senado de la República y, en su concepto, no puede producirse un pronunciamiento judicial sin la intervención de aquella.

I.3.4.5.- Carencia de legitimación activa para demandar

47. Afirmó que el demandante no tiene legitimación alguna para demandar un supuesto acto cuestionado “(...) *por no tener como fuente de legitimidad normativa, el ejercicio de la función administrativa (...)*” y, adicionalmente, indicó que el acto de archivo proferido por la Secretaría del Senado de la República dio por terminado el proceso legislativo es de carácter particular “(...) *pues, a no dudarlo, beneficiaba a un grupo especial de personas que conforman los pobladores de zonas especialmente afectadas por el conflicto y el abandono estatal, con expectativa de tener representación en el Congreso de la República (...)*”, luego el actor al no pertenecer a dicha población, no la representa.

I.3.4.6.- La naturaleza del acto administrativo verbal demandado

48. Insistió en que la difusión de la decisión adoptada por el presidente del Senado de la República frente a los derechos de petición, además de que no constituye un acto administrativo, no trasgrede las normas que denuncia el actor puesto que el archivo del proyecto de acto legislativo relacionado con las circunscripciones de paz es una decisión de carácter legislativo y, entonces, la declaración rendida el 6 de diciembre de 2017 fue la expresión de la decisión de la plenaria del Senado de la República del 30 de noviembre de 2017.

I.3.4.7.- La excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva

49. Esta excepción se sustentó en que entre el demandante y la demandada no existe relación jurídica sustancial, en tanto no existe actuación administrativa y judicial ni norma sustancial que sustente un deber u obligación a cargo del presidente del Senado de la República de remitir un proyecto de acto legislativo archivado por falta de aprobación de sus miembros.

I.3.4.8.- Ineptitud de la demanda por inexistencia de hechos y fundamentos de derecho en relación con la decisión del presidente del Senado de la República

50. Señaló que, en el presente asunto, no hay hechos que sustenten el presente medio de control ni fundamentos de derecho de las pretensiones puesto que, de acuerdo con el artículo 162 del CPACA, no hay ningún hecho atribuible a la Presidencia del Senado de la República que las fundamente; inicialmente porque no hay tal acto administrativo pues la declaración no tiene como fuente el ejercicio de la función administrativa del presidente del Senado de la República, sino en la función legislativa y, además, por cuanto el soporte fáctico del supuesto acto administrativo no es la remisión de un proyecto de acto legislativo, que no nació a la vida jurídica, por haberse archivado como consecuencia de su no aprobación.

I.3.4.9.- La imposibilidad legal de ejercer la acción de nulidad simple para pretender la anulación de una decisión política, atendiendo los hechos narrados en la demanda

51. Insistió en que el acto enjuiciado no es un acto administrativo de carácter general por ser una decisión ligada a la función legislativa y no administrativa, por lo que “(...) *la vía expedita, resultaba ser aquella consignada en el artículo 44 de la Ley 5ª de 1992 y no la que se tramita (...)*”, debiéndose agotar los recursos propios del procedimiento legislativo, para que fuera la misma plenaria la que garantizara los derechos violados por una actuación contraria a la ley.

I.3.4.10.- Las demás excepciones genéricas o innominadas

52. Solicitó declarar cualquier excepción que se encuentre probada en el proceso y de la cual deba pronunciarse oficiosamente la Sala en la sentencia, en virtud de lo normado en el artículo 282 del Código General del Proceso –en adelante CGP–, aplicable por así disponerlo el artículo 306 del CPACA.

I.4.- Trámite del proceso

53. El demandante, mediante comunicación de 6 de abril de 2018, manifestó que retiraba la demanda formulada aduciendo que el 9 de abril de aquel año se radicaría un proyecto de acto legislativo en el que se crearían 16 circunscripciones territoriales, transitorias y especiales para las víctimas del conflicto armado en la Cámara de Representantes para el segundo período legislativo de 2018 hasta 2022 y para el período legislativo 2022 – 2026, agregando que tal retiro habría sido aceptado por la parte demandada –fol. 146, cuaderno principal 1–.

54. La parte demandada, a su turno, a través del oficio de 6 de abril de 2018, dio alcance a la comunicación del actor y solicitó acceder a la petición de retiro de la demanda, a fin de evitar desgastes innecesarios de la administración de justicia – fol. 147 y 148, cuaderno principal 1–.

55. Mediante auto de 29 de mayo de 2018 –fol. 68 a 85, cuaderno medidas cautelares– el despacho sustanciador del proceso rechazó por extemporáneo el recurso de reposición presentado en contra de la providencia de 18 de diciembre de 2017; denegó las solicitudes de retiro de la demanda contencioso-administrativa y de desistimiento presentadas por el demandante⁴; y, además, no concedió la solicitud de suspensión provisional del acto acusado.

56. En decisión de 25 de octubre de 2018 –fol. 164, cuaderno principal– fijó como fecha y hora para la realización de la audiencia inicial prevista en el artículo 180 de CPACA el 14 de diciembre de 2018 –11:00 a.m.–.

⁴ La providencia judicial, frente a este aspecto, indicó lo siguiente: “(...) II.1.3.- En cuanto a la solicitud del demandante consistente en retirar la presente demanda contencioso administrativa, debe indicarse que resulta improcedente en la medida en que el artículo 174 del CPACA, establece que podrá acudir a este mecanismo siempre que «[...] no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público y no se hubieren practicado medidas cautelares [...]», lo cual ya ocurrió puesto que tanto el demandado como el agente del Ministerio Público fueron notificados del auto admisorio de la demanda, proferido el 19 de diciembre de 2017 (...) II.1.4.- Tampoco podría entenderse que el demandante desistió de la presente demanda, en la medida en que es posición reiterada de esta Corporación la consistente en que las demandas presentadas en ejercicio del medio de control de nulidad, no admiten esta modalidad de terminación del proceso judicial (...)”.

57. La mencionada audiencia inicial se llevó a cabo en la fecha y hora prevista en el precitado auto –fol. 176 a 200, cuaderno principal 1–; sin embargo, el despacho sustanciador del proceso, mediante auto de 8 de marzo de 2019, decidió que, para efectos de sanear la irregularidad consistente en que la citada audiencia se realizó sin estudiar la excusa para no asistir presentada por parte el Secretario General del Senado –quien funge como apoderado judicial de la demandada–, resultaba procedente dejar sin efectos la diligencia judicial realizada el 14 de diciembre de 2018 y, en consecuencia, fijó como fecha y hora para realizarla el 18 de marzo de 2019 a las 10:30 a.m. –fol. 298 a 303, cuaderno principal 2–.

58. En auto de 14 de marzo de 2018 –fol. 311, cuaderno principal 2– se fijó una nueva hora para la realización de la audiencia prevista en el artículo 180 del CPACA –2 p.m. –.

59. El 18 de marzo de 2019 se llevó a cabo la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA -2 p.m.–, en la cual, inicialmente, se dispuso tener como coadyuvantes de la parte demandada a los señores Carlos Hugo Ramírez Zuluaga, Ruben Darío Lizarralde Montoya, Laura Silva Gómez, María Paula Robayo Trillos y Camilo Rojas Chitiva –escrito de intervención del fol. 317 a 318, cuaderno principal 2– y se reconoció personería al representante judicial de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado –en adelante ANDJE–.

60. En el curso de dicha audiencia –fol. 350 a 378, cuaderno principal 2–, el magistrado sustanciador del proceso decidió que las excepciones de *“improcedencia para promulgar un proyecto de acto legislativo archivado”* y de *“inexistencia de ley sustancial que obligue al congreso de la República a remitir para su promulgación un acto legislativo archivado”* se resolverían en la sentencia que pusiera fin al proceso por tratarse de excepciones de mérito.

61. Luego resolvió las excepciones previas de *“falta de competencia por cuanto los únicos actos del congreso controlados por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa son los de elección en virtud del artículo 149–4 del CPACA”*, de *“naturaleza del acto administrativo verbal demandado”*, de *“imposibilidad legal de ejercer la acción de nulidad para pretender la declaratoria de nulidad de una decisión política”*, de *“la demanda no comprende a todos los litisconsortes necesarios”*, de *“falta de legitimación en la causa por activa”*, de *“falta de*

legitimación en la causa por pasiva” y de “inepta demanda por inexistencia de hechos y fundamentos”, en el sentido de negarlas.

62. La parte demandada y el coadyuvante Carlos Hugo Ramírez Zuluaga presentaron recurso de súplica en contra de la decisión adoptada por el despacho sustanciador del proceso en relación con las excepciones previas de *“falta de competencia por cuanto los únicos actos del congreso controlados por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa son los de elección en virtud del artículo 149-4 del CPACA”* –ordinal (iii)–, de *“naturaleza del acto administrativo verbal demandado”* –ordinal (vi)–, y de *“imposibilidad legal de ejercer la acción de nulidad para pretender la declaratoria de nulidad de una decisión política”* –ordinal (ix)–, disponiéndose, en consecuencia, dar por terminada la diligencia así como la remisión del expediente al Consejero de Estado que seguía en turno a aquel que dictó la providencia.

63. La Sala de Decisión, a través de auto de 15 de agosto de 2019 –fol. 434 a 449, cuaderno principal 3–, decidió confirmar el auto proferido por el magistrado sustanciador del proceso en la audiencia inicial celebrada el 18 de marzo de 2019 y, en consecuencia, ordenó la devolución del expediente al despacho de origen.

64. Una vez retornó el expediente al magistrado sustanciador del proceso, mediante auto de 17 de octubre de 2019 se fijó el día 1º de noviembre de 2019 – hora 10:00 a.m.– para continuar el trámite de la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA –fol. 469, cuaderno principal 3–.

65. El precitado día –1º de noviembre de 2019– se continuó con la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, y en ella se procedió: i) a reconocer como coadyuvante de la parte demandante a Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento –en adelante CODHES–; ii) a la fijación de litigio – asunto que será abordado al momento de plantear el problema jurídico que debe resolver la Sección–; iii) a tener como pruebas, de acuerdo al valor que les otorgue la ley, los documentos aportados por las partes y los coadyuvantes y, por el contrario, se negó la práctica de las pruebas solicitadas por la parte demandante y el coadyuvante de aquella, en tanto los documentos solicitados ya se encuentran en el expediente; y, iv) a correr traslado a las sujetos procesales para que presentaran sus alegatos de conclusión y el concepto de fondo sobre la controversia respectivamente –fol. 500 a 511, cuaderno principal 3–.

I.5.- Las intervenciones de los coadyuvantes

66. Los ciudadanos Carlos Hugo Ramírez Zuluaga, Rubén Darío Lizarralde Montoya, Laura Silva Gómez, María Paula Robayo Trillos y Camilo Rojas Chitiva, como se indicó anteriormente, solicitaron, mediante escrito de 15 de marzo de 2019, ser tenidos como coadyuvantes de la parte demandada, indicando que el artículo 223 del CPACA permitía la coadyuvancia de cualquier persona en los procesos de simple nulidad y que, además, conforme al artículo 71 del Código General del Proceso –en adelante CGP–, la solicitud de intervención debería contener los hechos y los fundamentos de derecho en que sea apoya.

67. Posteriormente, acudió posteriormente al proceso el representante legal de la Consultoría para los derechos humanos y el Desplazamiento – CODHES, quien presentó solicitud de coadyuvancia a la parte demandante y, además, solicitó la declaratoria de nulidad del acto acusado.

68. Al respecto, manifestó que el acto demandado constituía un verdadero acto administrativo susceptible de ser cuestionado por el medio de control de nulidad e indicó que el texto conciliado del acto legislativo por medio del cual crean 16 circunscripciones transitorias especiales de paz para la Cámara de Representantes fue efectivamente aprobado y, en consecuencia, debía ser remitido para su promulgación.

69. Explicó que, una vez se aplique la sanción consagrada en el artículo 134 de la Carta Política –modificado por el Acto Legislativo 02 de 2015–, se genera la reducción del número de integrantes de la respectiva comisión, corporación o del Congreso de la República en pleno, por lo que el cuórum y las mayorías se deben establecer con base en el número total de integrantes de la corporación, sustrayendo aquellas curules que no pueden ser remplazadas.

70. Por ello, en el caso concreto, el número de integrantes del Senado de la República era de 99 y la mayoría absoluta, cuando las corporaciones están conformadas por un número impar, la constituye el número entero superior –siguiendo para el efecto la sentencia de la Corte Constitucional C-784 de 2014–, esto es, un número de 50 miembros.

71. Lo anterior quiere decir que se expidió un acto administrativo que desconoció las reglas para el cálculo de la mayoría necesaria para la aprobación del acto legislativo, lo cual produjo el desconocimiento de la obligación de promulgación del mismo, requisito necesario para que adquiriera plena vigencia.

72. Estimó, además, que el acto acusado se encuentra falsamente motivado por inexistencia de los fundamentos de hecho puesto que, contrario a lo allí afirmado, el proyecto de acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–05 de 2017 Senado, si alcanzó las mayorías necesarias para su aprobación en tanto no se tuvo en cuenta que se debían restar de los integrantes de la corporación aquellos Senadores de la República que se encontraban en la situación descrita en el inciso 3° del artículo 134 de la Carta Política, por lo que el acto acusado debía ser declarado nulo.

I.6.- Los alegatos de conclusión

73. El demandante, la ANDJE, el Congreso de la República y el Senado de la República, presentaron sus alegatos de conclusión, y el agente del Ministerio Público allegó el concepto de fondo sobre la cuestión debatida.

I.6.1.- Los alegatos de conclusión presentados por el actor –fol. 557 a 565, cuaderno principal 3–.

74. El demandante solicitó que se accediera a las pretensiones impetradas, esto es, que se declarara la nulidad del acto acusado y se ordenara al presidente del Senado de la República remitir al Presidente de la República el proyecto de acto legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, para que publique su texto y se pueda surtir el control automático por parte de la Corte Constitucional, en el marco del Acto Legislativo 01 de 2016 que reguló el procedimiento legislativo especial para la paz.

75. Frente a la naturaleza del acto demandado, manifestó que compartía los argumentos expuestos por la Sala de Decisión que resolvió el recurso de súplica impetrado en contra de la decisión impartida por el Consejero de Estado ponente frente a las excepciones previas formuladas por las demandadas y agregó que:

“(…) Para redargüir lo expuesto en el salvamento de voto de la Sala sobre el recurso de súplica contra la decisión de excepciones previas

(...) es preciso considerar que (i) esta demanda no tiene por objeto controvertir el procedimiento legislativo de reforma, muy por el contrario, se cuestiona es la decisión acusada porque no estuvo acorde con éste, y (ii) no se busca propiciar una decisión frente a los resultados de la votación, sino al contrario, que como el acto cuestionado no respetó las normas en que debería fundarse en cuanto a si el Acto Legislativo que creaba las curules transitorias para las víctimas en la Cámara de Representantes obtuvo la mayoría para considerarse aprobado y, consecuentemente, ser remitido a publicación y a la Corte Constitucional para que continúe su trámite (...).

Por último, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido inclusive que las notas diplomáticas, típicos actos políticos, son actos administrativos en la medida en que reúnan las condiciones exigidas por el precedente (...)"

76. Explicó que el argumento más sólido para anular el acto cuestionado se encuentra en al menos dos pronunciamientos recientes de la Corte Constitucional que indican, en casos idénticos, que la interpretación expuesta en el acto acusado –en relación con el cuórum y las mayorías– fue equivocada; a lo que se suman otras decisiones judiciales de aquella Corporación –sentencia C-784 de 2014 y SU-221 de 2015, en las que se ha precisado que la regla de interpretación de la mayoría absoluta no es la misma más uno.

77. Citó, conforme a lo explicado, la sentencia C-080 de 2018 y el Auto 282 de 2019, ambos proferidos por la Corte Constitucional, para extraer las siguientes tres reglas:

“(...) i. El cálculo de mayoría con respecto a un número impar de miembros de plenaria o comisión, se establece con el número completo siguiente que corresponda al total de parlamentarios dividido entre dos.

ii. Lo establecido en el artículo 134 constitucional en relación con la obligación de descontar aquellas curules que (i) no pueden ser remplazadas y (ii) aquellos que estén impedidos o recusados, aplica en

idéntica medida tanto para calcular el quórum como las mayorías necesarias para la respectiva votación.

iii. La expresión “no pueden ser remplazadas” contenida en el artículo 134 constitucional, debe ser interpretada como una “incapacidad jurídica” para votar por lo que se debe descontar del quórum y/o mayoría, toda curul que en el evento particular no tenga esa capacidad, esto incluye, por ejemplo, congresistas que no se hayan posesionado, estén bajo detención, condenados, impedidos, recusados o incapacitados.

Por estas razones, con base en el precedente constitucional citado que reiteró la interpretación de las normas relativas al quórum y mayoría necesarias para dar por aprobado el Acto Legislativo, es posible concluir con facilidad que el acto acusado violó lo previsto en el literal g) del artículo transitorio contenido en el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2016, el inciso 3° del artículo 134 de la Constitución Política (modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 02 de 2015), los artículos 116 y 117 de la Ley 5ª de 1992, porque para ese entonces el número de miembros del Senado de la República era de 99, como en tres curules existía la figura de la “silla vacía” porque la Mesa Directiva suspendió la condición congresional a igual número de senadores, tal como fue probado en el proceso y consta en las Resoluciones 031, 076 y 092 de 2017; en consecuencia, tanto el quórum decisorio como las mayorías debieron ser calculadas con base en dicho número, como el Proyecto de las Circunscripciones Especiales de Paz es un Acto Legislativo, era necesaria una mayoría absoluta para su aprobación, la cual se configuró con 50 Senadores (...)."

78. Consideró que el argumento consistente en que la decisión no fue cuestionada en los términos del artículo 44 de la Ley 5ª, no tiene asidero alguno: i) puesto que el acto acusado es un acto general; ii) porque, siguiendo la decisión de la Sección Primera en la que resolvió el recurso de súplica en contra de lo decidido por el consejero ponente en relación con las excepciones, lo que se reclama es que el proyecto de acto legislativo se encontraba aprobado y no había razón alguna para impugnar ante el Senado de la República la respectiva decisión, y iii) en razón a

que se desconocería el artículo 228 de la Carta Política que ordena la prevalencia de lo sustancial sobre lo meramente formal.

79. Por otra parte, subrayó que el acto acusado constituye un incumplimiento injustificado del Acuerdo Final para la Paz, acuerdo que es una política de Estado que debe cumplirse por todos sus órganos, entre ellos, el Congreso de la República, lo que, de no hacerse, conduciría a la violación del Acto Legislativo 02 de 2017, a lo que agregó que el hecho de sostener que la mayoría absoluta es igual a la mitad más uno de los integrantes del Senado desconoce los principios de interpretación del Reglamento del Congreso, en los términos del artículo 2, numeral 2° y 3°, de la Ley 5ª.

I.6.2.- Los alegatos de conclusión presentados por la ANDJE –fol. 512 a 523, cuaderno principal 3–.

80. El representante judicial de la ANDJE solicitó que se denieguen las pretensiones del demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

“(…) (i) la imposibilidad del Consejo de Estado de ejercer control de las actuaciones que adelanta el Congreso en el trámite de los proyectos de ley y de reforma constitucional; (ii) la inexistencia material de un acto administrativo respecto del cual se pueda declarar su nulidad; (iii) la impertinencia de llevar a conocimiento del juez administrativo una solicitud que el demandante no formuló ante el Senado de la República en desarrollo de la respectiva sesión, siendo aquél el ente y esa la oportunidad para hacerlo; y (iv) la imposibilidad de proceder, en sede de reforma constitucional, a la recomposición del quórum y de las mayorías según lo prevé el inciso tercero del artículo 134 de la Constitución (…)”.

81. Afirmó que el trámite legislativo no involucra decisiones susceptibles de ser controvertidas a través del medio de control de nulidad, en tanto que no coinciden con la definición que la jurisprudencia ha establecido para el acto administrativo, entendido como toda expresión de la voluntad administrativa unilateral encaminada a producir efectos jurídicos a nivel general y/o particular y concreto.

82. Destacó que, si bien es cierto que el problema ya fue abordado por la misma Sección Primera del Consejo de Estado, en la providencia de 15 de agosto de 2019, no se respondió en concreto si las actuaciones que adopta el Congreso de la República en desarrollo de la función legislativa y de la constituyente –como sucede en este caso– son susceptibles de ser discutidas a través del medio de control de nulidad, a lo cual da una respuesta negativa.

83. Mencionó que no todos los actos políticos o de gobierno son susceptibles de controversia ante esta jurisdicción –contencioso-administrativa–, como “(...) *Sucede así, precisamente, en la esfera del procedimiento legislativo y de reformas de la Constitución (...)*” y agregó que “(...) *La asignación de competencias al Consejo de Estado en relación con las decisiones que adopta el Congreso en materia de trámite de las leyes y de las reformas constitucionales llevaría a una yuxtaposición de competencias con la Corte Constitucional (...)*”, siendo la Corte Constitucional –y no el Consejo de Estado– la autoridad llamada a establecer si las normas expedidas por el legislador o por el constituyente derivado cumplieron los requisitos establecidos para su debida aprobación.

84. Indicó que carece de sustento la tesis según la cual la función legislativa y la constituyente derivada tienen distintas naturalezas jurídicas dependiendo de si los proyectos se aprueban o se niegan, y afirmó que el mecanismo adecuado para controvertir las actuaciones del Congreso de la República y de sus directivos en el marco del proceso legislativo o constituyente, resulta ser la acción de tutela, puesto que no existe un medio de control específico, concluyendo, en tal sentido, lo siguiente:

“(...) las decisiones que adopta el Congreso de la República en desarrollo del trámite de los proyectos de ley y de reforma constitucional no pueden ser del conocimiento del Consejo de Estado primero porque se trata de competencias que la Constitución atribuye a otras autoridades judiciales y, segundo, porque, de hacerlo, se desnaturalizaría dicho trámite (...)”

85. En relación con la naturaleza jurídica del pronunciamiento que hizo el presidente del Senado de la República, en rueda de prensa del 6 de diciembre de 2017, consideró lo siguiente:

“(...) el pronunciamiento que hizo el presidente del Senado de la República en rueda de prensa del día 6 de diciembre de 2017 –a diferencia de lo que afirma el demandante– no constituye un acto administrativo.

En la declaración del día 6 de diciembre de 2017, el presidente del Senado no hizo ninguna manifestación unilateral de voluntad, sino que se limitó a hacer referencia a una decisión –ahí sí, una manifestación de voluntad– que había sido adoptada el día 30 de noviembre de 2017 por la plenaria del Senado de la República.

(...)

La información dada por el presidente del Senado a los medios de comunicación fue descriptiva sobre el trámite parlamentario dado al Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado relacionado con la creación de dieciséis circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026, limitándose a comunicar la decisión colegiada que se había adoptado el día 30 de noviembre de 2017 respecto al proyecto de Acto Legislativo mencionado.

Adicionalmente, el pronunciamiento del Presidente del Senado de la República en rueda de prensa no es un acto administrativo porque él no adopta decisiones en representación del cuerpo colegiado al que pertenece. Sobre el particular, me permito precisar que sus funciones están expresamente consagradas en los artículos 19, 43, 66, 69, 71 de la Ley 5ª de 1992 y ninguna de ellas le permite reemplazar las decisiones que son adoptadas en Comisión o en la Plenaria. Es más, las funciones de su cargo como Representante del Congreso se sintetizan en actividades propias de organización del orden del día y funcionamiento de las plenarias, de coordinación con el presidente de la República y las Altas Cortes y de vocero de la Corporación de cara a la ciudadanía.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Presidente del Senado no puede revocar unilateralmente una decisión tomada de manera colegiada. De

haberlo hecho –tal como lo pretendía el demandante– el Presidente del Senado hubiera violado el ámbito competencial que le atribuye la Ley 5ta de 1992, podría incurrir en la comisión de tipos disciplinarios e incluso penales y podrían imputársele por la transgresión del artículo 6 de la Constitución Política Nacional según el cual los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por “omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

(...)

Las declaraciones que dio el Presidente del Senado en su calidad de vocero, NO puede reemplazar una decisión cuya competencia corresponde al Senado como cuerpo colegiado. Una conclusión en sentido contrario llevaría a desconocer la naturaleza colegiada del trámite legislativo y de reforma constitucional, e incluso la tesis de que las respuestas dadas por éste u otro parlamentario a un medio de comunicación tendrían la capacidad de modificar, derogar, adicionar o sustituir la decisión colectiva.

(...)

Teniendo en cuenta lo anterior, afirmó que es inadmisibles aceptar que el Presidente del Senado pueda aprobar o improbar de manera unilateral un Proyecto de Acto Legislativo. Este funcionario tiene el deber absoluto de acoger la decisión que la colectividad adoptó (...).”.

86. Explicó que existían mecanismos para cuestionar la mayoría establecida por la mesa directiva y citó, como el primero de ellos, el contenido en el artículo 44 de la Ley 5ª, norma según la cual las decisiones de los presidentes son apelables inmediatamente ante la respectiva Corporación Legislativa y, en segundo lugar, el previsto en el artículo 166 de la Ley 5ª, precepto que determina que negado un proyecto en su totalidad o archivado indefinidamente, cualquier miembro de la comisión o el autor del mismo, el Gobierno o el vocero de los proponentes en los casos de iniciativa popular, podrán apelar la decisión ante la plenaria de la respectiva cámara.

87. Por ello, en su criterio, la decisión comunicada por la mesa directiva en torno a que el acto legislativo relacionado con las circunscripciones de paz no había sido aprobado, ha debido ser apelada en el curso de la sesión parlamentaria y no después, lo cual no ocurrió, a pesar de que el actor estuvo presente en la sesión plenaria de 30 de noviembre de 2017 y, en esa medida, resulta inaceptable que se pretenda cuestionar en sede judicial una decisión que no se controvertió allí, pues la misma “(...) *está en firme y no puede ser objeto de análisis en este proceso por cuanto el demandante no solicitó su nulidad ni es objeto de litigio (...)*”.

88. Subrayó que respecto del caso concreto no es posible aplicar el inciso tercero del artículo 134 de la Constitución Política, puesto que:

“(...) Hay al menos dos argumentos que así lo comprueban. Primero, en un sistema democrático la reforma de la Constitución debe estar acompañada de niveles adecuados de legitimidad formal y material.

La existencia de un título, el Título XIII, destinado específicamente para ese propósito es prueba de ello. La inclusión de este título en el artículo de la Constitución indica que éste fue un tema al cual el Constituyente de 1991 le dio la mayor importancia. Es un asunto que no puede ser analizado bajo los mismos criterios que operan para las demás funciones propias de los órganos colegiados de representación ciudadana.

La recomposición del quórum y de las mayorías para tales propósitos llevaría a que hubiera reformas al texto superior con marcados déficits de representatividad. De hecho, el ejemplo del profesor Uprimny así lo confirma. ¿Cuál es la legitimidad de una reforma constitucional aprobada por un Congreso en el cual la mitad de sus miembros han sido removidos de sus cargos por la comisión de los graves delitos que señala el artículo 134 Superior? ¿Qué representatividad tiene una reforma de tales características?

En un escenario como el que describe el profesor Uprimny, ¿qué camino resguarda de mejor manera los valores constitucionales, el que permite su reforma con cualquier número de congresistas o el que reconoce que en un escenario como el descrito, la Carta simplemente

no podrá ser reformada? ¿Cuál de estas dos alternativas proteger de mejor manera el principio de rigidez constitucional, tantas veces invocado por la Corte Constitucional?

Segundo, de permitirse que el quórum y las mayorías se ajusten en función de los miembros del Congreso que pierden su curul por la comisión de los graves hechos que menciona la norma, se podría llegar a la situación absurda de que un proyecto de acto legislativo sea aprobado por un número de congresistas inferior al que lo presentó (...).

En conclusión, la recomposición del quórum y de las mayorías prevista en el inciso tercero del artículo 134 de la Constitución no aplica en materia de actos legislativos, primero, porque la aplicación de esta figura podría llevar a reformas constitucionales aprobadas con claros déficits de legitimidad democrática y, segundo, porque podría conducir a que tales reformas fueren aprobadas por un número inferior de congresistas a los que presentaron el respectivo proyecto, situación que contradice lo establecido en el artículo 375 Superior (...).

I.6.3.- Los alegatos de conclusión presentados por el apoderado judicial del Congreso de la República –fol. 524 a 556, cuaderno principal 3–.

89. El apoderado judicial del Congreso de la República, doctor Luís Augusto Cuenca Polanía, solicitó que se denieguen las pretensiones del demandante, en tanto no existe razón jurídica que justifique su prosperidad, de acuerdo con los siguientes argumentos:

90. Inicialmente señaló que si bien la Sección Primera del Consejo de Estado, al decidir el recurso de súplica, consideró que el pronunciamiento del presidente del Senado de la República puede ser considerado como un acto administrativo verbal, tal calificación es susceptible de ser debatida en esta etapa procesal por así haberse dispuesto en la fijación del litigio.

91. En ese orden de ideas, solicitó que el asunto sea de conocimiento de la Sala Plena del Consejo de Estado al encontrarse reunidos los requisitos fijados por el artículo 271 del CPACA en la medida en que los Consejeros de Estado

difícilmente cambiarán la postura consistente en indicar que la declaración de prensa rendida por el presidente del Senado de la República en relación con las circunscripciones de paz constituye un acto administrativo verbal. Tal solicitud, sin embargo, no fue tramitada teniendo en cuenta lo que en acápite posterior de esta providencia se precisará –ver num. 117-.

92. Acto seguido, destacó que la decisión impugnada no puede ser considerada como un acto administrativo verbal por cuanto:

“(...) Se comparte lo sostenido por la Sección Primera de que en el Congreso de la República existen decisiones de orden administrativo, empero, nos distanciamos de avalar la postura de que aquellos pronunciamientos que se dicten dentro del proceso legislativo, o, como consecuencia de este, sean propiamente un acto administrativo susceptible de control de legalidad por vía del artículo 104 del CPACA.

Valga reiterar que las funciones administrativas del Congreso se circunscriben a aquellas utilizadas para su organización y funcionamiento, pero tal naturaleza no puede hacerse extensiva a las aplicadas y derivadas del proceso legislativo, habida cuenta que esta competencia es la esencia misma de la democracia representativa y de la función legislativa que encarna, de manera exclusiva, el Congreso de la República sin que pueda verse interferida y complementada por otras Ramas del Poder Público sin violentar la autonomía propia del parlamento y lesionando de manera abierta la división de poderes (...).

Pese a que quien hablaba era el presidente del Senado de la República sus manifestaciones carecen de la capacidad para generar consecuencias jurídicas, toda vez que estaba dando cuenta que el proyecto no había alcanzado las mayorías requeridas para su aprobación y tal determinación fue adoptada por la plenaria del Senado de la República, sin que gozara de la competencia funcional para alterar o modificar dicha determinación. Vale precisar que la remisión para promulgación de un proyecto de acto legislativo tiene como presupuesto que el mismo haya sido aprobado en la respectiva plenaria.

En otras palabras, el presidente del Senado de la República carecía de competencia para remitir a promulgación un proyecto de acto legislativo que había sido negado en la correspondiente plenaria, por tanto, mal podría adoptar una decisión en contrario, así fuera esa su deseo, pues de hacerlo iría en contravía de la voluntad de la plenaria (...).

93. Hizo referencia a los artículos 43 –numeral 6–, 94 y 122 de la Ley 5ª para destacar que el hecho consistente en que se eleve un derecho de petición por circunstancias relacionadas con la votación o anuncio de proyecto de acto legislativo y de ley, no implica que la respuesta entregada cambie la esencia de dichos actos –actos políticos– y los convierta en actos administrativos, pues resulta contrario a la naturaleza del proceso legislativo y, agrega, “(...) *Lo que resulta extraño para la defensa es que la postura de la Sección referida implica un habilitarse para revisar una votación de la plenaria del Senado a partir de la respuesta que se le dio a un derecho de petición con lo cual invade la competencia de la Corte Constitucional (...)*”.

94. Mencionó que la negativa de remitir el proyecto de acto legislativo expuesta por el presidente del Senado de la República en la rueda de prensa no puede desligarse del trámite legislativo, puesto que fue una refrendación del anuncio de votación que había ocurrido en días anteriores y, por ello, no se convierte dicha determinación del Congreso de la República en un acto administrativo que puede ser controlado por esta jurisdicción.

95. Por otro lado, indicó que, si se aceptara que la manifestación mencionada constituye un acto administrativo, surgiría la duda en relación con su control de legalidad, puesto que, si el enjuiciamiento se centra en el análisis de la negativa de remitir el proyecto no aprobado a sanción presidencial, aquello implicará el debate en relación con los criterios utilizados para determinar el quórum y las mayorías, lo cual es una competencia reservada a la Corte Constitucional y no al Consejo de Estado.

96. Consideró que, desde el criterio funcional, el pronunciamiento realizado en la rueda de prensa de 6 de diciembre de 2017, realizada por el presidente del Senado no puede ser calificado como un acto administrativo verbal, pues “(...) *su manifestación recayó sobre el trámite que se le dio al proyecto de acto legislativo y este, tal como se expuso con anterioridad, es una competencia propia del*

Congreso de la República, por tanto, se está frente a un(a) función que sin duda es legislativa y no se encuentra sometida al control de legalidad del Consejo de Estado (...)”.

97. Finalmente, expuso finalmente las razones por las cuales considera que, de acuerdo con el artículo 271 del CPACA, el proceso debería ser remitido a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo para que sea dicha instancia, atendiendo la importancia jurídica del litigio en debate y la necesidad de sentar jurisprudencia sobre el problema jurídico asociado a la presente controversia.

I.6.3.- Los alegatos de conclusión presentados por el apoderado judicial del Senado de la República –fol. 566 a 577, cuaderno principal 3–.

98. El apoderado judicial del Senado de la República consideró que el Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–05 de 2017 Senado, sí fue aprobado y, por ello, *“(...) el acto cuestionado deviene nulo (...)”*, por lo que *“(...) En los términos establecidos en el artículo 95 parágrafo del CPACA, la PRESIDENCIA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA está considerando la posibilidad de ofrecer la revocatoria del acto como fórmula de solución (...)”*.

99. Al respecto hizo referencia a que el debate sobre la naturaleza del acto acusado fue definido por la Sección Primera al resolver el recurso de súplica en contra de la decisión proferida por el consejero ponente frente a las excepciones previas, oportunidad en la que se consideró que el acto acusado respondía a la naturaleza de acto administrativo general expresado verbalmente; sin embargo, agregó que ello no implicaba que este asunto no pudiera ser nuevamente discutido en la sentencia que ponga fin al proceso. Sumado a lo anterior, manifestó que el precedente constitucional le daba la razón al actor en relación con los cargos formulados contra el acto acusado y citó, en consecuencia, la Sentencia C-080 de 2018.

I.6.4.- El concepto del agente del Ministerio Público que interviene en el proceso –fol. 580 a 595, cuaderno principal 3–.

100. El agente del Ministerio Público que intervino en el proceso, mediante el Concepto núm. 0070 de 19 de noviembre de 2019, solicitó declarar la nulidad del acto verbal de 6 de diciembre de 2017 proferido por el Presidente del Senado de

la República por ser contrario, entre otros, al artículo 134 de la Carta Política, al Acto Legislativo 01 de 2016, en concordancia con el artículo 375 de la Constitución Política, y al artículo 117 de la Ley 5ª y, además deprecó que, como consecuencia de la declaración anterior, se debía:

“(…) ORDENAR al Presidente del Senado de la República o quien haga sus veces, remitir al Presidente de la República el proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado (…) para su promulgación y posterior control de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional, bajo el entendido que el 30 de noviembre de 2017, el mencionado proyecto fue aprobado, en donde finalmente será esa Corporación la que determine si las mayorías fueron observadas o no (…).”

101. Luego de hacer referencia a los antecedentes de la demanda, consideró que los problemas jurídicos que corresponde resolver a esta Sección son los siguientes:

“(…) determinar, en primer lugar, la naturaleza del acto verbal del 6 de diciembre de 2017, proferido por el presidente del Senado de la República, por medio del cual respondió de forma negativa la solicitud elevada por el Ministerio del Interior Guillermo Rivera y el senador Roy Barreras, el 30 de noviembre de 2018 (sic), de remitir el proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017–005 de 2017 Senado, relacionado con la creación de dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018–2022 y 2022–2026, para su promulgación y control constitucional y, en segundo lugar, establecer si, de ser un acto sujeto a control, el mismo resulta contrario a los artículo 134, inciso 3º, y 165 de la Constitución Política, así como los artículos 116, 117 y 196 de la Ley 5ª de 1992 (…).”

102. Acto seguido abordó el asunto relativo a la naturaleza del acto acusado y estimó que su contenido estaba sujeto al control de la jurisdicción de lo contencioso- administrativo y, en tal sentido, afirmó que ningún acto expedido en el marco de un Estado Social de Derecho puede estar exento de control jurisdiccional, a lo que agregó que el Congreso de la República también podía expedir actos administrativos, como ocurre en el acto que nos ocupa.

103. Subrayó que el acto acusado surgió como respuesta a una petición presentada al presidente del Senado de la República en la que los solicitantes consideraron que el proyecto de acto legislativo en comento fue debidamente aprobado y, por ello, resultaba necesario continuar su trámite ante el presidente de la República para efectos de la correspondiente promulgación y control por parte de la Corte Constitucional.

104. Señaló que el 30 de noviembre de 2017 se sometió a votación el informe de los conciliadores en relación con el proyecto de acto legislativo precitado y el secretario del Senado de la República indicó que la misma no cumplía los requisitos que señala la Carta Política y *“(...) Sin más trámites, el presidente del Senado decide pasar al siguiente orden del día, sin que se vuelva a registrar ninguna referencia al proyecto que fue votado (...)”*, respecto de lo cual indicó que, al margen de si era procedente o no la apelación de la decisión ante el presidente del Senado de la República, y que independientemente de si se presentaba o no la referida apelación, lo cierto es que el proyecto de acto legislativo fue aprobado y, en consecuencia, correspondía a dicho servidor público darle el trámite correspondiente para obtener su promulgación y para que se surtiera el posterior control judicial.

105. Entendió, en ese orden de ideas, que con la votación que se registró y anunció, el proyecto de acto legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado concluyó su trámite en el Congreso de la República y, por ende *“(...) los actos posteriores de quien presida la cámara en donde este culminó, en este caso, el Senado de la República, no pueden ser tenidos como parte del trámite legislativo y, por ende, las decisiones que se adopten en relación con este por parte de la mesa directiva o de quien preside esta no pueden ser enmarcados como actos que hacen parte del proceso legislativo correspondiente (...)”*. Adicionalmente señaló lo siguiente:

“(...) En ese orden de ideas, entiende el Ministerio Público que la omisión que se llegue a presentar por parte de la mesa directiva y, específicamente, del presidente de una de las cámaras de impulsar el trámite de un proyecto de ley o de reforma constitucional, para que continúe su trámite después de recibir la aprobación correspondiente, debe entenderse como un típico acto unilateral de este funcionario que

tiene o produce unos efectos jurídicos y que al no estar enmarcado en el trámite de aprobación legislativa, debe reputarse como un acto propio de su función administrativa que, como tal, es susceptible de control por la jurisdicción contenciosa.

En efecto, la aprobación de un proyecto de ley o acto reformativo de la Constitución, es un asunto que está determinado por la Constitución y la Ley. En consecuencia, la decisión sobre si un determinado proyecto observó o no las mayorías que exige la norma superior, no es una decisión del Secretario General de la respectiva cámara.

No. Este es un asunto que impacta el principio democrático, razón por la que esta discusión, en el caso de no existir un acuerdo sobre el punto y estando el proyecto para su aprobación final, último debate o repetición del segundo debate en razón de los informes de la comisión conciliadora, solo puede ser definida por el juez natural, es decir, por la Corte Constitucional que, mediante una demanda o el control previo – leyes estatutarias–, o el automático como en el caso en análisis, puede definir si el mismo cumplió o no los requisitos constitucionales.

Se arriba a esta conclusión, en tanto, una vez registrada la votación, la misma puede dar lugar a que el acto correspondiente, en el caso de no alcanzarse las mayorías se entienda negado, como expresamente lo indica el artículo 184 de la Ley 5ª de 1992, al señalar que, votado negativamente un proyecto por una de las Cámaras en sesión plenaria, se entenderá rechazado y se archivará.

En el caso de referencia, si bien nada se dijo por parte de la mesa directiva sobre el rechazo y archivo del proyecto votado, en tanto solo se indicó por el Secretario General que el mismo no cumplió los requisitos constitucionales y se prosiguió con el siguiente punto del orden del día, también lo es que la decisión tácita de entender rechazo y negado el proyecto no era susceptible de ningún recurso, en tanto en plenarios no existe la posibilidad de recurrir esta clase de decisiones como si se prevé para las comisiones constitucionales, artículo 166 de la Ley 5ª de 1992. Esta norma señala: (...)

Este precepto fue analizado por la Corte Constitucional en la sentencia C-385 de 1997, en donde se indicó que el mencionado procedimiento solo procede i) frente a proyectos de ley y no frente a actos reformativos de la Constitución y ii) frente a las decisiones de las comisiones constitucionales permanentes y no frente a las plenarios.

En consecuencia, en casos como el que es objeto de análisis, lo procedente era solicitar al presidente del Senado, en ejercicio de sus funciones, como en efecto lo hizo el Ministro del Interior de la época, mediante un derecho de petición, hacer cumplir la Constitución y las normas del reglamento del Congreso y, por ende, continuar el trámite correspondiente al proyecto de acto reformativo de la Constitución.

En consecuencia, el Ministerio Público considera que la respuesta a ese derecho de petición, acto verbal demandado proferido el 6 de diciembre de 2017 por el presidente del Senado de la República, por medio del cual se negó la remisión del *proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado* para su promulgación y control constitucional, reúne las exigencias materiales para ser considerado un acto administrativo verbal, y por ende, sujeto al control de legalidad por parte de la jurisdicción contenciosa conforme a lo dispuesto en el artículo 104 del CPACA (...).

106. El mismo agente del Ministerio Público estimó que el acto acusado provino de una autoridad pública –el presidente del Senado de la República–, quien actuó en ejercicio de las funciones previstas en el artículo 43 de la Ley 5ª, por lo que corresponde a una manifestación unilateral de su voluntad que consistió en no enviar para su promulgación el mencionado proyecto de acto legislativo, conforme a la motivación allí expuesta allí; manifestación que produjo efectos jurídicos en tanto se negó la continuidad del trámite del proyecto que se orientaba a garantizar que las víctimas del conflicto armado obtuvieran una efectiva participación en el Congreso de la República a través de 16 curules y, además, se impidió la entrada en vigencia de la reforma constitucional y su control de exequibilidad.

107. Resaltó que, si bien en el acto cuestionado el presidente del Senado de la República se refirió al trámite legislativo, lo cierto es que el procedimiento de formación del acto reformativo se encontraba agotado y, por ello, su decisión no

puede entenderse como parte del procedimiento de aprobación regulado en la Carta Política y en la ley, y agregó que aun cuando se sostenga que aquel acto es de carácter político, resulta claro que esta la jurisdicción contencioso-administrativa es la competente para conocer de esa clase de actos, de acuerdo con lo normado en el numeral 5° del artículo 104 del CPACA.

108. Luego se refirió al asunto relativo a la aprobación de los actos legislativos, al concepto de mayoría absoluta y al alcance de la reforma del artículo 134 de la Carta Política.

109. Inició su argumentación explicando que el Acto Legislativo 01 de 2016 estableció que los proyectos de acto legislativo serían aprobados por la mayoría absoluta, la cual no fue definida en el acto legislativo y, por ello, resultaba necesario la remisión a las normas generales, en particular, al reglamento del Congreso de la República, que en su artículo 117 definió la mayoría absoluta como la decisión adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes, destacando lo siguiente:

“(...) Mayoría que se entendió como la mitad más uno de los miembros de la respectiva Corporación. En ese orden, tratándose del Congreso de la República, la mayoría absoluta estaría constituida en el Senado de la República por el voto afirmativo de 52 senadores –tomando que sus integrantes son 102– y en la Cámara de Representantes, 84 representantes tomando como base 166 representantes–. (...)”

Sin embargo, es importante indicar que en la sentencia C-784 de 2014, mediante la cual declaró la exequibilidad del proyecto de Ley 063 de 2013 Senado–073 de 2013 Cámara (...) analizó el caso de esta mayoría e indicó que si bien la definición de la mitad más uno no tenía problema en relación con las corporaciones con un número par de integrantes, sí la presentaba en razón con las impares, razón por la que esta debía entenderse en la forma como el legislador la definió, esto es, la mayoría de los integrantes de la respectiva corporación independiente de si esta es par o impar, razón por la que en la noción de mayorías, no hay lugar a aproximaciones por exceso o defecto, en tanto ello representa exigencias superiores a las que exige el

Constituyente o el legislador, en otros términos, unas mayorías en exceso a las originalmente requeridas. (...)

Interpretación que fue reiterada en la sentencia SU-221 de 2015, en la que expresamente se indicó que “aunque la definición genérica del porcentaje de mayoría se expone como la mitad más uno de los votos, en el caso de las asambleas impares, sólo será necesario aproximar la mitad del número con decimal, al número entero siguiente para determinar cuál es el porcentaje de mayoría. Esto, sin perjuicio de lo que disponga el Legislador en una norma concreta, respecto a la forma de contabilizar la mayoría absoluta”. (...)

Por tanto, la doctrina constitucional entendió que la mayoría absoluta es el número entero que sigue a la mitad. Así, si la mitad de 101 es 50.5, el número entero que le sigue es 51 y este será la mitad más uno y no 52 como se podría inferir de la tesis de quienes hacían aproximación de la mitad al entero siguiente y después le suma 1, a partir de la definición de la mitad más uno, como mayoría absoluta (...).”.

110. De acuerdo con lo anterior, señaló que el presidente del Senado de la República pudo haber considerado que actuaba conforme a la Constitución Política y a la ley al entender que el proyecto de reforma constitucional no podía ser remitido en tanto el mismo no fue aprobado pues había obtenido solo 50 de los 52 votos que exige la norma constitucional para su aprobación, en tanto que el número de integrantes del Senado de la República para la época en que se tramitó el acto legislativo era de 102.

111. Sin embargo, resaltó que aquel servidor público olvidó interpretar “(...) *la expresión integrantes de la Corporación (...)*” en forma sistemática con otras disposiciones constitucionales y, en particular, con el artículo 134 de la Carta Política que establece “(...) *que para efectos del quórum se tendrá como número de miembros la totalidad de los integrantes de la corporación con excepción de aquellas curules que no pueden ser reemplazadas, es decir, aquellas afectadas por la figura de la silla vacía, mecanismo que fue introducido en el Acto Legislativo 02 de 2015 (...)*”.

112. Explicó que la silla vacía es un mecanismo concebido como una modalidad de sanción a los partidos y movimientos políticos para ejercer su derecho al reemplazo de las curules vacantes de forma temporal o absoluta en las corporaciones públicas, en razón a la realización, por parte de los representantes de dichas colectividades, de determinadas conductas que se estiman contrarias al sistema democrático, a sus fines y a sus valores, y agregó lo siguiente:

“(…) No puede olvidarse que, para la fecha en que se implementó la mencionada figura, más de una veintena de congresistas se encontraba investigado por parapolítica y las medidas de aseguramiento en su contra no solo afectaban la configuración del quórum sino de las mayorías en el Congreso de la República. En ese sentido, no se puede entender que se afecte el número de integrantes para deliberar o decidir, pero se mantenga inalterado el concepto de mayorías, en tanto se puede dar el caso que se puede entrar a tomar una decisión, pero carecer de número de miembros mínimo para tomarla. (…)

Al igual que el quórum, cuando las mayorías están determinadas a partir del número de integrantes de la Corporación, será necesario remitirse a la definición constitucional o legal que se haga de este.

La Corte Constitucional, en sentencia C-080 de 2018, consideró que *“el quórum y la mayoría se configuran en relación con la misma composición de la corporación de que se trate, integrada por congresistas con capacidad jurídica para participar en las deliberaciones y en las votaciones”*, en donde se entendió que, para efectos de su definición, se hacía necesario determinar si sus integrantes tenían la capacidad jurídica para hacer parte de esas deliberaciones y votaciones.

Por tanto, se señaló que, en los casos en donde se dé aplicación a la figura de la silla vacía estas curules no pueden ser incluidas para la determinación ni del quórum ni de las mayorías, regla esta que fue expresamente enunciada en el auto A-282 de 2029 de la Corte Constitucional, en que se señaló: (se cita) (…)

En el mismo sentido y previa a esta decisión, se había pronunciado la Sala de Consulta y Servicio Civil: (se cita) (...)

Bajo estas premisas, entiende el Ministerio Público que el Presidente del Senado de la República arribó a una conclusión incompatible con las normas constitucionales y las interpretaciones que sobre la misma se han dado, al sostener que “para este caso, más que la mayoría el cuórum sería de 102 senadores” (...) sin tener en cuenta que 3 de las 102 curules estaban afectadas por la silla vacía, lo que generaba la consecuencia de restar tanto del quórum como de las mayorías, estas, lo que implicaba que el número de integrantes a tener en cuenta para determinar el número de votos necesario para la aprobación de una reforma constitucional no eran 102 senadores sino 99.

Si bien la norma aplicable era el Acto Legislativo 01 de 2016, en concordancia con el 376 constitucional y 117 de la Ley 5ª de 1992, según el cual las reformas constitucionales requerirán el voto de la mayoría de los miembros de cada Cámara, dicha mayoría debía interpretarse en concordancia con el artículo 134 constitucional, en tanto debía excluirse a los tres senadores que no tenían la capacidad jurídica para participar –quorum– ni votar –mayorías– (...).”.

113. Mencionó, igualmente, que el presidente del Senado de la República decidió aplicar su interpretación de las normas constitucionales y legales para el presente asunto, sin agotar los trámites correspondientes para que fueran las instancias correspondientes –el presidente de la República y la Corte Constitucional– quienes analizaran si el proyecto fue o no aprobado, con lo cual desconoció la voluntad de las mayorías representadas en el Congreso de la República, y finalizó señalando que, si en gracia de discusión se aceptara que existían diversas interpretaciones sobre la aprobación del acto, se ha debido dar prevalencia al principio de las mayorías y, en consecuencia, disponer la remisión del proyecto para su promulgación y control, trasladando así a la Corte Constitucional la definición de este aspecto.

I.6.5.- La intervención del señor Carlos Hugo Ramírez Zuluaga, coadyuvante de la parte demandada –fol. 597, cuaderno principal 3–.

114. El señor Carlos Hugo Ramírez Zuluaga intervino en el proceso para presentar sus alegatos de conclusión sobre la controversia y en los que solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

“(…) Si el accionante, como se infiere de su demanda y como lo manifestó en las audiencias llevadas a cabo durante el trámite del presente proceso, pretendía que se declarara que el resultado de la votación del informe de conciliación del proyecto de Acto Legislativo dio lugar a la aprobación del mismo, el acto administrativo que debió haber recurrido oportunamente y demandado no es la respuesta verbal del presidente del Senado de fecha 6 de diciembre de 2017, sino el informe del resultado de la votación que presentó el Secretario General del Senado (en cumplimiento del deber establecido en el art. 47 núm. 4 de la Ley 5 de 1992), adjuntado como prueba por el propio accionante.

6. Por lo anterior, todos los argumentos sobre quórum y mayorías decisorias, prevalencia del derecho sustantivo sobre el procesal, obligación de cumplir el Acuerdo Final de Paz, principios de interpretación del Reglamento del Congreso, etc., son frustráneos, puesto que aun de ser de recibo por la Sala, no pueden conllevar a la nulidad de un “acto administrativo verbal” que simplemente es en concreto una respuesta totalmente consistente con el informe de la votación llevada a cabo el 30 de noviembre de 2017.

7. Por lo anterior, aun si se anulara el “acto administrativo verbal”, ello no resultaría en la nulidad del informe de votación, ni automáticamente en la aprobación por vía jurisprudencial del proyecto de Acto Legislativo en cuestión (lo cual constituiría una decisión sin antecedentes en nuestro ordenamiento jurídico). De otro modo, la Sala actuaría en una clara vulneración al principio de congruencia bajo el cual solo le está permitido emitir pronunciamiento con base en lo pretendido.

8. En resumen, el señor Rivera, presente en la plenaria del 30 de noviembre de 2017, debió haber interpuesto los recursos de ley contra la decisión que entendió rechazado el proyecto por considerarse votado negativamente, o solicitar la nulidad del informe de la votación.

El accionante no puede pretender obtener la aprobación de un proyecto de Acto Legislativo atacando una respuesta verbal que es consistente con el informe de votación que goza de presunción de legalidad hasta la fecha (...).”

I.7.- Otras actuaciones procesales.

115. Esta Sala, recibidos los alegatos de conclusión de los sujetos procesales y el concepto de fondo de parte del agente del Ministerio Público que interviene en este proceso, profirió el auto de 5 de diciembre de 2019 –fol. 602 a 604, cuaderno principal 4–, mediante el cual concedió la prelación de fallo a este proceso.

116. El magistrado sustanciador del proceso, mediante auto de 28 de enero de 2020, requirió al presidente del Senado de la República, en su condición de Representante de la Nación – Rama Legislativa – Congreso de la República, para que, en caso de que ella existiera, presentara oferta de revocatoria del acto acusado, la cual se debería allegar, a más tardar, el día 3 de febrero de 2020, fecha establecida para la realización de la audiencia en la cual se pondría en conocimiento de la parte actora y se evaluaría su contenido –fol. 617 y 618, cuaderno principal 4–⁵.

117. Además, dicha providencia judicial reconoció como apoderado judicial de la Nación – presidente del Senado de la República – Congreso de la República, al abogado Benjamín Bernal Arévalo e indicó que solo tendría en cuenta las alegaciones de conclusión presentadas por dicho profesional del derecho y no las radicadas por el abogado Luis Augusto Cuenca Polanía, de acuerdo con las previsiones de los artículos 75 y 76 del CGP.

118. El magistrado instructor del proceso, el 12 de febrero de 2020, realizó audiencia para efectos de conocer y dar traslado, en caso de que existiera, de la oferta de revocatoria directa del acto acusado, ello de conformidad con los lineamientos contenidos en el párrafo del artículo 95 del CPACA –fol. 689 a 706, cuaderno principal 4–.

⁵ Mediante Auto de 31 de enero de 2020 se fijó el 12 de febrero de 2020 para celebrar la audiencia decretada mediante Auto de 28 de enero de 2020 –fol. 628, cuaderno principal 4–.

119. En la misma fecha, la secretaria técnica del Comité de Conciliación del Senado de la República, mediante Oficio DJU-CS-211-2020, remitió acta del comité extraordinario realizado el 10 de febrero de 2020, en el cual la entidad decidió «*ABSTENERSE de emitir pronunciamiento en el sentido de aprobar o no la oferta de revocatoria directa del acto administrativo verbal proferido el 06 de diciembre del 07 del 2017 (sic)*» –fol. 677 a 688, cuaderno principal 4–.

120. El magistrado sustanciador del proceso, en el curso de dicha audiencia, decidió negar las solicitudes de vinculación procesal, en calidad de coadyuvantes, de los señores Luis Felipe Rodríguez, Bertha Alicia Suárez Casallas –Corporación Rosa Blanca Colombia–, Álvaro Agudelo Medina –Corporación Manos por la Paz–, Adel Alfredo González Guzmán –Mesa Permanente para la Búsqueda de Personas Dadas por Desaparecidas–, María Fernanda Cabal Molina –Senadora de la República– y José Jaime Uscátegui Pastrana –Representante a la Cámara–.

121. Los señores Adel Alfredo González Guzmán –Mesa Permanente para la Búsqueda de Personas Dadas por Desaparecidas–, María Fernanda Cabal Molina –Senadora de la República– y José Jaime Uscátegui Pastrana –Representante a la Cámara–, presentaron recursos de súplica frente a la decisión adoptada en la precitada audiencia, los cuales fueron desatados por la Sección Primera, mediante Auto de 12 de marzo de 2020, providencia en la que se confirmó la decisión adoptada por el Consejero de Estado instructor del proceso –fol. 882 a 889, cuaderno principal 5–.

122. Los términos judiciales para el adelantamiento de este proceso judicial estuvieron suspendidos desde el 16 de marzo de 2020⁶ hasta el 1 de julio de 2020, puesto que el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020, levantó la suspensión de términos a partir de esta última fecha.

123. El Consejero de Estado instructor del proceso, mediante Auto de 22 de septiembre de 2020 –fol. 905 a 907, cuaderno principal 5–, también decidió rechazar las solicitudes de coadyuvancia presentadas por los señores Víctor

⁶ Acuerdo PCSJA20-11517 de 15 de marzo de 2020, Acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020, Acuerdo PCSJA20-11532 de 11 de abril de 2020, Acuerdo PCSJA20-11546 de 25 de abril de 2020, Acuerdo PCSJA20-11549 de 7 de abril de 2020, Acuerdo PCSJA20-11556 de 22 de mayo de 2020 y Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020.

Manuel Muñoz Mendivelso, Fabio Torres Novoa –Corporación para el Desarrollo Integral de la Población Desplazada del Departamento del Meta–, Luis Javier Zuleta Cano –Fundación Colombia es de Colores–, Nelly León Rivera –Asociación Rompiendo Barreras– y William de Jesús Henao Cardona –Corporación Sembrando Sueños–.

124. La anterior providencia judicial nuevamente fue objeto de recurso de súplica por parte del señor Víctor Manuel Muñoz Mendivelso, el cual fue resuelto por la Sección Primera, mediante Auto de 28 de enero de 2021, en el sentido de confirmar la decisión adoptada por el Consejero de Estado instructor del proceso – fol. 965 a 974, cuaderno principal 5–.

125. El Consejero de Estado instructor del proceso, mediante Auto de 4 de marzo de 2021 –fol. 977 y 978, cuaderno principal 5–, decidió rechazar la solicitud de coadyuvancia presentada por el señor Luis Felipe Rodríguez⁷.

126. Cabe resaltar que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante Auto de 9 de junio de 2021, decidió rechazar la solicitud elevada por el señor Carlos Hugo Ramírez Zuluaga, coadyuvante de la parte demandada, para que esta avocara el conocimiento del asunto. También la Sala Plena negó la solicitud que en ese mismo sentido presentó la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

II.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

127. Esta Sala de Decisión, por razones metodológicas y previamente a emitir un pronunciamiento de fondo respecto de la controversia, abordará los siguientes aspectos: **i)** la competencia de la Sala de Decisión; **ii)** el problema jurídico a resolver; **iii)** la naturaleza jurídica del acto acusado; **iv)** análisis respecto del cargo único de la demanda y de las acusaciones que lo integran; **v)** conclusiones frente al cargo formulado, las acusaciones que lo integran y la excepciones formuladas, por último, **vi)** indicará las órdenes que se emitirán producto de la decisión que se va a tomar.

II.1.- La competencia

⁷ El proceso pasó al despacho con informe secretarial de 12 de abril de 2021.

128. La Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer, en única instancia, de la presente controversia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149 numeral 1° del CPACA y el artículo 13 del Acuerdo núm. 80 de 12 de marzo de 2019, expedido por la Sala Plena de esta Corporación.

II.2.- El problema jurídico

129. Los problemas jurídicos debatidos en el presente proceso fueron fijados en la continuación de la audiencia inicial –realizada el 1° de noviembre de 2019– prevista en el artículo 180 del CPACA, en los siguientes términos:

“(...) el Despacho procede a la fijación del litigio, para lo cual considera que el objeto del mismo, de acuerdo con la demanda y la contestación de la misma, especialmente con el concepto de violación y la respuesta que del mismo se hace, consiste en determinar si el Presidente del Senado de la República, con ocasión de la expedición del acto verbal de fecha 6 de diciembre de 2017 a través del cual se negó la remisión del Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado relacionado con la creación de dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018–2022 y 2022–2026, para su promulgación y control constitucional, llegó a quebrantar los artículos 134, inciso 3°, y 165 de la Constitución Política, así como los artículos 116, 117 y 196 de la Ley 5ª de 1992, por cuanto presuntamente se desconocieron las mayorías que se requerían para la aprobación del acto legislativo antes mencionado.

Concretamente la parte actora señaló como cargo único el que denominó “[...] violación de las normas en que el acto demandado debería fundarse [...]” el cual explicó de la siguiente manera:

1.- Desconocimiento de la mayoría que se requiere para la aprobación de un acto legislativo, en tanto que “[...] para la creación de las dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales de paz, se requería del voto de cincuenta (50) Senadores de la República, sufragios que constituyen la mayoría absoluta, por cuanto el número de Senadores de la República se redujo a noventa y nueve (99), al

presentarse la figura de la «Silla Vacía» en relación con tres (3) curules, debiéndose calcular el cuórum decisorio y las mayorías con base en dicho número [...]”. Adicionalmente, señaló que “[...] la interpretación «[...] mitad más uno [...]» resulta anacrónica frente a la Constitución Política de 1991 [...]” y agregó que “[...] el concepto de mayoría absoluta no se identifica con el de «la mitad más uno», sino que corresponde a mayoría numérica [...]”.

2.- Prevalencia del derecho sustantivo sobre la formalidad procesal, toda vez que “[...] el argumento empleado por el Presidente del Senado de la República para no enviar al trámite de promulgación el acto legislativo [...] consistente en que no se hizo uso de la figura de la apelación establecida en el artículo 44 de la Ley 5ª, vulnera el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental [...] en tanto el mismo no es un requisito de procedibilidad u obligatorio para que se pueda revocar una decisión inconstitucional e ilegal [...]”.

3.- Desconocimiento de la obligación de cumplir el Acuerdo Final de Paz, en la medida que “[...] el Acuerdo Final para la Terminación del conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera firmado en el Teatro Colón de Bogotá el día 24 de noviembre de 2016, es una política de Estado que debe cumplirse por parte de todos sus órganos y, entre ellos, el Congreso de la República [...]”

4.- Desconocimiento de los principios de interpretación del reglamento del Congreso de la República, por cuanto “[...] sostener que la mayoría absoluta es igual a la mitad más uno desconoce los principios de corrección formal de los procedimientos y regla de mayorías, que corresponden a principios de interpretación del Reglamento del Congreso, los cuales están contenidos en el artículo 2º (numerales 2º y 3º) de la Ley 5ª de 1992, además de ser violatoria «[...] de la Constitución Política, la Ley 5ª de 1992 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, lo cual constituye un claro incumplimiento del Acuerdo Final de Paz, contrario al Acto Legislativo 02 de 2017 y la sentencia C-630 de 2017 de la Corte Constitucional [...]”

5.- Inaplicación del principio de rigidez constitucional, toda vez que “[...] la Constitución Política no consagra una rigidez absoluta sino específica y con las características mencionadas en la Sentencia C-699 de 2010, proferida por la Corte Constitucional, por lo que este principio no podría sustentar el acto demandado [...]”.

El Despacho considera pertinente señalar que emitirá un pronunciamiento respecto de la naturaleza jurídica del acto acusado y que al momento de resolver el problema jurídico asociado a la fijación del litigio, la Sala tendrá en cuenta el marco normativo consagrado en el Acto Legislativo 01 de 7 de julio de 2016 (...), la decisión de la Corte Constitucional contenida en la sentencia C-080 de 15 de agosto de 2018, mediante la cual se realizó el control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria número 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”, así como el artículo 22 de la Constitución Política y las demás disposiciones constitucionales relacionadas con el derecho a la paz, tal y como lo han puesto de presente los diferentes sujetos procesales a lo largo del trámite del proceso de la referencia, en sus distintas intervenciones. (...)

En cuanto a la petición que eleva el señor apoderado de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, lo primero que el Despacho debe poner de relieve y reconocer es que evidentemente uno de los elementos controversiales en este conflicto está asociado precisamente y como bien lo indicó el señor apoderado, a la naturaleza jurídica del pronunciamiento del 6 de diciembre de 2017, por ende, al efectuar la revisión de lo que se plantea por parte del Despacho (sic) al momento de la fijación del litigio, es claro que en efecto se hace una afirmación en cuanto a la naturaleza que debe volver a ser analizada por la Sala de Decisión, pongo de presente lo siguiente: cuando indiqué la fijación del litigio señalé que “[...] con ocasión de la expedición del acto verbal de fecha 6 de diciembre de 2017”, como este asunto ha sido objeto de controversia, acogiendo la petición de la señora Procuradora Séptima Delegada, el Despacho se limitará a indicar en la fijación del litigio que el conflicto guarda relación con la expedición del acto verbal de 6 de diciembre de 2017 y más adelante al momento de precisar otra vez la

controversia, señalaré lo siguiente: el Despacho (sic) considera pertinente señalar que se emitirá un pronunciamiento respecto de la naturaleza jurídica del acto acusado. Estos son los dos elementos que se adicionarán en la fijación del litigio, teniendo en cuenta el pronunciamiento y la solicitud que se eleva por parte de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (...)”⁸.

II.3.- El acto cuestionado

130. Conforme con lo expuesto en la demanda, el acto acusado es el acto verbal proferido el 6 de diciembre de 2017 por el presidente del Senado de la República, doctor Efraín Cepeda Sarabia, por medio del cual se negó la remisión para sanción presidencial del Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–05 de 2017 Senado, a través del cual se crean dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026; acto cuyo contenido es del siguiente tenor:

“(...) Primero, quiero agradecer la presencia de los medios de comunicación. Segundo, decir que es la decisión más difícil que he tomado en mis 26 años de vida política en el Senado de la República. Esta decisión se ha tomado en estricto derecho, consultada con mi equipo jurídico y por supuesto en verdad sabida y buena fe guardada. No soy abogado pero durante mis 26 años pues he tramitado leyes y confío también en mi equipo y en el debate que en extenso hemos dado.

COLOMBIANAS Y COLOMBIANOS: En virtud de las peticiones radicadas por el señor Ministro del Interior Guillermo Rivera y el Honorable Senador Roy Barreras en la oficina de la Presidencia del Senado, el pasado 30 de noviembre del presente año, complementada mediante escrito de fecha 4 de noviembre, en las cuales se plantea que la conciliación del proyecto de Acto Legislativo 05 de 2017 fue aprobado y por ende, debe ser remitido al Presidente de la República para su promulgación, me permito realizar las siguientes precisiones:

⁸ Transcripción se encuentra del fol. 500 a 510, cuaderno principal 3 / grabación se encuentra en disco compacto, fol. 511 cuaderno principal 3.

En primer lugar, deseo manifestar de manera enfática que como Presidente del Senado y miembro del Partido Conservador Colombiano, creo firmemente en el Proceso de Paz y la reconciliación de los colombianos, por ello, desde el primer día de mi gestión, he liderado y votado afirmativamente todos los proyectos de ley y actos legislativos presentados por el Gobierno Nacional para tener un marco jurídico estable y ajustado a la Constitución, que permita la implementación ágil y pronta de los Acuerdos de Paz.

En lo que respecta a este proyecto de Acto Legislativo, me permito recordar que como Senador he defendido y promovido la defensa de los derechos de las víctimas del conflicto, y por ello apoyé con mi voto no solo la aprobación de este proyecto de acto legislativo sino también los informes de conciliación sometidos a consideración de la plenaria del Senado (...)

Considero importante resaltar que el Congreso de la República, como órgano de representación democrática, tiene dispuesto un escenario específico para adoptar sus decisiones dentro del trámite de ley y actos legislativos en general, en particular con las normas tendientes a implementar los acuerdos de paz.

Dicho escenario, de naturaleza participativa y deliberativa, sirve de marco a las decisiones que adopta la Corporación con sujeción a un procedimiento que se haya expresamente reglado y que debe estar precedido del cumplimiento de formalidades esenciales tales como: "citación, publicación, debate, deliberación y votación entre otras".

En ese sentido es evidente que las decisiones parlamentarias sobre los proyectos de ley o de actos legislativos se deben adoptar durante las sesiones de las comisiones y las plenarias según lo que dispone el artículo 146 de la Constitución Política. Este artículo constitucional hace parte del Reglamento del Congreso al cual nos debemos remitir, de conformidad a lo establecido en el último inciso del artículo 1° del procedimiento de paz, en caso de vacíos. O mejor en caso de vacíos en el procedimiento especial de paz nos debemos remitir al artículo 146.

En lo que concierne al Proyecto de Acto Legislativo 05 del 17, el Senado de la República y su mesa directiva cumplieron con los presupuestos normativos y procedimentales de rigor en la medida en que citó, convocó, deliberó y adoptó a través del voto en sesión plenaria una decisión cuyo resultado final, fue anunciada a instancia del Presidente del Presidente de la Corporación, anunciada por el Secretario General del Senado, quien para estos efectos actúa en ejercicio de sus deberes legales previstos en el Artículo 47 del numeral 4° de la Ley 5ª de 1992 y quien informó sobre la no aprobación del informe de conciliación del proyecto.

No hay duda entonces, que en su momento, el Secretario del Senado de la República, verificó que el informe de conciliación sometido a votación no cumplía con los requisitos que señala la Constitución y así quedó consignado en la grabación de la correspondiente sesión. Frente a lo sucedido en ese momento, no se interpuso ningún recurso en los términos que permite la Ley 5ª de 1992 en su artículo 44, el Presidente de la Corporación ordenó, ordené, proseguir con el orden del día previsto para la sesión, lo cual efectivamente se hizo hasta que la misma se dio por cerrada encontrándose pendiente la aprobación del acta respectiva.

Cabe recordar que la mencionada disposición claramente establece que: *“(...) Las decisiones de los Presidentes son apelables inmediatamente ante la respectiva Corporación Legislativa (...)”*.

Se insiste en que este tipo de decisiones relativas al trámite de los actos legislativos debe ser controvertidas u objetadas, dentro del desarrollo de las correspondientes sesiones de comisión o de plenaria.

En segundo lugar, en cuanto al debate jurídico que plantea el Señor Ministro del Interior, sobre el tema de cuórum y de las mayorías para la aprobación de este Acto Legislativo, encontramos múltiples debates interpretativos. No obstante, el Presidente del Senado con fundamento en el estudio realizado conjuntamente con el equipo jurídico, advierte que no es lo mismo reformar una Ley que reformar la Constitución,

especialmente en un asunto tan sensible como la regulación constitucional de la participación política, cuyas directrices constitucionales obligan a dar cumplimiento a los parámetros normativos del artículo 1° literal g) del Acto Legislativo Nro. 01 del 16 y el artículo 375 de la Constitución Política.

En efecto, el Artículo 1° literal g) del acto legislativo 01 del 16, establece que los proyectos de acto legislativo serán aprobados por mayoría absoluta. Ahora bien, el mismo acto legislativo no determina el alcance del concepto de mayoría absoluta, pero de acuerdo, al apartado final del artículo 1° de dicho acto legislativo que establece: *“(...) En lo no establecido en este procedimiento especial, se aplicará el reglamento del Congreso de la República (...)”*. A su vez, el artículo 117 de la Ley 5ª de 1992 señala que se entiende por mayoría absoluta, la decisión adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes, que para este caso...más que la mayoría el cuórum sería de 102 senadores.

Como estamos ante la reforma de la Constitución, considero que debe darse aplicación estricta al principio de rigidez constitucional, de manera que la reforma a la Carta debe ser más exigente en materia de cuórum y mayorías que la simple reforma de la Ley, así sea una de tipo estatutaria. Como ha dicho la propia Corte Constitucional en la Sentencia C-816 del 2004, *“(...) la Constitución está dotada de supremacía y de rigidez, por lo cual su reforma exige procedimientos especiales agravados, en especial en dos aspectos: mayorías más estrictas y procesos de aprobación más largos (...)”*.

La referencia que hace el Señor Ministro en su petición a la Sentencia C-784 de 2014, de conformidad a lo argumentado en líneas precedentes, no es aplicable al presente caso, en el sentido que, hemos tomado como punto de referencia el artículo 375 de la Constitución Nacional que regula expresamente las mayorías para la aprobación de reformas constitucionales; tal ha sido la exégesis con la cual la Corporación aprobó los distintos actos legislativos dentro del procedimiento especial para la Paz; oportunidades en las cuales ese

racero no fue objeto de ningún tipo de cuestionamiento por parte del Gobierno, ni de los miembros del Congreso.

En conclusión, como Presidente del Senado, he sido un claro impulsor del proceso de paz, como ya lo dije, como lo evidencia la significativa actividad legislativa adelantada en ese sentido, con plenas garantías de los derechos de las bancadas del Congreso. Mi claro compromiso con este proceso, no me puede llevar a desconocer lo sucedido en la Corporación en la sesión del 30 de noviembre de 2017, la cual terminó sin que se hubiesen formulado inmediatamente reparos que en su oportunidad procedían, menos aún, teniendo en cuenta que en esa misma fecha expiró el plazo de vigencia del procedimiento legislativo especial para la paz.

En el análisis jurídico relacionado con el tema controvertido, encuentro argumentos jurídicos válidos que se contraponen a lo manifestado por el Señor Ministro del Interior y el Honorable senador Roy Barreras, lo cual demuestra la dificultad de identificar un fundamento jurídico unívoco que sirva de justificación para desconocer lo que resultó de la votación realizada e informada por el Secretario General del Senado de la República.

En consecuencia, en calidad de Presidente del Senado, mi tarea esencial es respetar y hacer respetar la Constitución, las leyes, el reglamento del Congreso y ser garante de las decisiones de la plenaria. Por lo tanto, resulta improcedente pretender a través de la figura del derecho de petición y no de la apelación inmediata de la decisión controvertida, que es lo que corresponde; y mucho menos que se emita un pronunciamiento por fuera de contexto, que inclusive se encamina a que varíe el sentido de lo que en su momento había concluido. Por lo tanto, no considero pertinente acceder a lo peticionado.

Sin embargo, el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación debe ser el centro de los esfuerzos de implementación de los Acuerdos de la Habana, y por ello convocamos al Congreso y al Gobierno Nacional a analizar y buscar una fórmula jurídica concertada justa, integral y expedita para que las víctimas de todos los actores del

conflicto, tengan una efectiva representación en el Congreso de la República. Efraín Cepeda Sarabia, Presidente del Senado (...)”⁹

131. Conviene indicar que, previamente a abordar los cargos formulados por el actor en su demanda y conforme se indicó en la continuación de la audiencia inicial que se llevó a cabo el 1° de noviembre de 2019, la Sala de Decisión se pronunciará en relación con la naturaleza del acto acusado.

II.4.- La naturaleza del acto acusado

132. Sea lo primero señalar que lo concerniente a la naturaleza jurídica del acto cuestionado ya fue objeto de pronunciamiento por parte del magistrado sustanciador del proceso en la audiencia inicial realizada el 18 de marzo de 2019, cuando se resolvieron las excepciones formuladas por la parte demandada.

133. En efecto, ese despacho, en dicha decisión judicial, recordó que en el auto admisorio de la demanda se indicó que el Acto Legislativo 1° de 7 de julio de 2016 adicionó un artículo nuevo a la Carta Política y estableció un procedimiento legislativo especial con el propósito de agilizar y garantizar la implementación del Acuerdo Final para la Paz.

134. De acuerdo con las reglas previstas en el artículo 1°, literal k), de aquel acto legislativo, tanto los proyectos de ley como de acto legislativo tramitados mediante el procedimiento legislativo especial, tendrían un control automático y único de constitucionalidad pero el mismo sería posterior a su entrada en vigencia, lo que llevó a concluir que no resultaba posible que el conocimiento de esta controversia estuviera asignado a la Corte Constitucional, en tanto que el proyecto de acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, no se convirtió en acto reformativo de la Carta Política puesto que en ningún momento llegó a entrar en vigencia.

135. La citada decisión explicó que la doctrina y las decisiones judiciales de esta jurisdicción han aceptado la posibilidad de expedir actos administrativos verbales y, además, que el acto acusado constituye la respuesta a peticiones elevadas por el actor, lo que quiere significar que la decisión acusada surge al amparo del

⁹ Transcripción se encuentra del fol. 1 a 6, cuaderno principal 1 / grabación se encuentra en discos compactos identificados como “(...) Audio Intervención Presidente del Senado de la República del 6 de diciembre de 2017 (...)”, anexo que se encuentra adjunto al cuaderno principal 1.

ejercicio del derecho de petición –regulado en el Título II del CPACA– y no, como lo pretende hacer ver la entidad demandada, en razón del ejercicio de la función legislativa y en el marco del trámite previsto para los actos legislativos en el mencionado Acto Legislativo 1 de 2016.

136. También señaló que el pronunciamiento acusado surgió en virtud de las funciones propias de los presidentes de las cámaras legislativas prevista en el artículo 43 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso–, consistentes en cumplir y hacer cumplir el reglamento, mantener el orden interno y decidir las cuestiones o dudas que se presenten sobre la aplicación del mismo –numeral 4º–, a lo que adicionó que, en tanto el cuestionamiento se formuló respecto de la aplicación de normas de dicha ley –Ley 5ª–, ciertamente nos encontrábamos en presencia de una función típicamente administrativa consistente en dar una contestación a una petición respecto de la aplicación del Reglamento del Congreso de la República.

137. Subrayó que la función administrativa no es solo la actividad de los órganos administrativos sino que también puede enmarcarse en algunas actividades de los órganos legislativos y judiciales, como ocurre con el acto acusado, y, por ello, no le asistía razón a la demandada al señalar que la función administrativa del Congreso de la República se limitaba a la naturaleza de las funciones de organización y funcionamiento interno de las cámaras o a los actos de elección a que se refiere el artículo 149 –numeral 4º– de la Ley 1437 de 2011.

138. Manifestó que la jurisprudencia del Consejo de Estado es uniforme y pacífica en señalar que para distinguir el acto administrativo se debe tener en cuenta, fundamentalmente, la naturaleza de la función y no el ente que profiere la decisión administrativa y, en tal sentido, la declaración del presidente del Senado de la República contiene una decisión que se expresó a través de un acto administrativo de interés general en tanto guarda relación con la paz como valor constitucional trascendente.

139. Por ello no se trataba de un simple comunicado de prensa dedicado a informar lo acaecido en la sesión plenaria del 30 de noviembre de 2017 en torno a la no aprobación del proyecto de acto legislativo, sino que se adoptó una decisión consistente en no enviar el referido proyecto para la promulgación del mismo, sin que resulte comprensible el motivo por el cual la entidad demandada manifestó en

su contestación, de un lado, que se trató de un comunicado y, por el otro, que nos hallábamos frente a una decisión política.

140. Concluyó que en el mencionado pronunciamiento de 6 de diciembre de 2017 se emitió una declaración unilateral de una autoridad que resolvió una petición en interés general, pronunciamiento expedido en ejercicio de función administrativa y que produjo un efecto jurídico directo y definitivo, esto es, un acto administrativo susceptible de ser controlado por esta jurisdicción.

141. Esta Sala también considera importante resaltar las apreciaciones que en la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, iniciada el 18 de marzo de 2019, fueron expuestas por el agente del Ministerio Público que intervino en dicha diligencia judicial –fol. 368 a 370, cuaderno principal 2 –, las cuales son del siguiente tenor:

“(…) no se trata de calificar de bueno o malo la decisión que haya sido adoptada hasta el momento por la Sala Unitaria de la Sección Primera, sino entrar en un debate que considero es sano y es democrático en consideración a dos aspectos frente a los cuales llamo la atención de la Sala de Decisión. El primero de ellos considerado que la competencia de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo según el CPACA para conocer la legalidad del presente acto está dada por el artículo 104 del CPACA, en donde al referirse a la competencia de la jurisdicción hace referencia a los actos en donde están involucradas las entidades públicas, y dentro de esos actos hace luego una lista de actos que no es además una lista taxativa, e incluye dentro de los mismos los actos políticos y de gobierno. Y esta consideración la vínculo con la naturaleza especialísima que han tenido los actos que se produjeron en desarrollo del Acto Legislativo 01 de 2018, que consagró el procedimiento del “Fast Track”, que acotó, simplificó y reguló el trámite de las reformas constitucionales, por ejemplo estableció cuatro debates. La decisión adoptada por el Presidente del Senado de negativa a remitir el proyecto de Acto Legislativo para su promulgación tiene dos efectos importantes, que en mi criterio ameritan darle continuidad a este proceso. El primero tiene que ver con que dicho proyecto no se convirtió entonces en una norma constitucional, y ese es un efecto relevante teniendo en cuenta precisamente esa naturaleza

especial del “Fast Track”, y en la calificación que le dio la propia Corte Constitucional a ese trámite excepcional en la Sentencia C-699 de 2015, en donde esa Corte analiza el principio de rigidez y la adaptación transicional de la Carta Política de 1991 en un Acto Legislativo que reforma la Constitución Política en cuanto al trámite de las leyes y reforma sin ninguna duda la Ley 5ª de 1992 en cuanto a las actuaciones que se debían producir en desarrollo de ese Acto Legislativo, ya vale la pena recalcar además que el Acuerdo del Teatro Colón, precisamente establecía un plazo perentorio para la aprobación de los actos legislativos y de las leyes en desarrollo de los acuerdos de paz. Por lo tanto, considero que el análisis de fondo de esta actuación, regida por reglas especiales, debe ser abordado por la jurisdicción de lo contencioso administrativo porque no estamos frente a los precedentes o antecedentes tradicionales, digámoslo en épocas de normalidad, porque este acto legislativo fue expedido en una situación de conflicto y ha sido el Acto Legislativo más importante del Estado Colombiano que reivindica el derecho a la paz, y para retomar la senda del análisis jurídico del derecho a la paz que hace parte del artículo 22 de la Constitución Política que también hace parte de nuestro preámbulo, que también hace parte de los signos del Estado Colombiano en donde la paz no solamente es un derecho sino además un deber y además un valor de obligatorio cumplimiento. (...)”

142. Esta Sección, tuvo igualmente la oportunidad de pronunciarse sobre la naturaleza jurídica del acto acusado, en el auto de 15 de agosto de 2019, mediante el cual se resolvió el recurso de súplica interpuesto en contra de la decisión adoptada por el Consejero de Estado sustanciador del proceso en la audiencia inicial de 18 de marzo de 2019 –fol. 350 a 378, cuaderno principal 2– a través de la cual se declararon no probadas las excepciones previas presentadas en la contestación de la demanda.

143. En dicho auto se consideró que la declaración que efectuó el presidente del Senado de la República en la rueda de prensa que tuvo lugar el 6 de diciembre de 2017, en la que no accedió a la solicitud de los peticionarios –entre ellos el actor– de remitir el proyecto de acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, debía ser considerada como un acto administrativo de carácter general, expresado en forma verbal y, además, se precisó que el medio de control elegido

para el control de su legalidad era el correcto, esto es, el medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA.

144. En particular, la Sala de Decisión estimó que no era cierto que los únicos actos del Congreso de la República susceptibles de control por parte de esta jurisdicción fueran los de elección en virtud del artículo 149 –numeral 4º–, toda vez que también son enjuiciables aquellos dictados en ejercicio de la función administrativa, tales como los actos de nombramiento, los de naturaleza contractual y, en todo caso, los que crean, modifiquen o extingan una situación jurídica.

145. Se concluyó que no era acertado afirmar que los actos de naturaleza verbal no puedan ser considerados como actos administrativos, puesto que la característica esencial para tenerlos como tales es que tengan la potencialidad de crear, modificar o extinguir una situación jurídica, y tampoco era dable afirmar que no resultaba posible el ejercicio del medio de control de nulidad frente a una decisión de naturaleza política, puesto que, al tenor del artículo 104 –numeral 5º– del CPACA, esta jurisdicción también conoce de las controversias que se originen en actos políticos o de gobierno.

146. Se explicó que con la votación del informe de conciliación del proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, relacionado con la creación de dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018–2022 y 2022–2026, la cual tuvo lugar el 30 de noviembre de 2017, culminó el trámite que pretendía reformar la Carta Política.

147. Sin embargo, no hay constancia alguna de que el proyecto hubiera sido rechazado con el resultado de las votaciones en la aludida fecha y, en consecuencia, que el informe de conciliación hubiese sido denegado; ello en tanto que la comunicación de la Secretaría del Senado de la República se limita a decir que no se cumplieron los requisitos que señala la Constitución Política, sin precisar las consecuencias del resultado obtenido. En tal sentido la Sala de Decisión precisó lo siguiente:

“(…) el procedimiento que aquí se sigue debe determinar entre otras cosas, cual fue el alcance de lo dicho por la Secretaría en esa

oportunidad, pues de ello depende establecer si el pronunciamiento del Presidente del Senado el 6 de diciembre de 2017, que es objeto de la presente demanda, creó, modificó o extinguió una situación jurídica de carácter particular y concreto.

Para ello, resulta pertinente traer a colación el concepto clásico de acto administrativo, el cual debe entenderse como la manifestación unilateral de la administración, que puede provenir tanto de los órganos que hacen parte del Ejecutivo como de las otras ramas del Poder Público, cuyo poder decisorio se concreta en la potencialidad de crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas¹⁰, *“sin importar el procedimiento seguido para su expedición o las formas externas que adopte”*¹¹.

Esta Corporación, reiterando la tesis de la Corte Suprema de Justicia¹², ha señalado que si el acto está encaminado al funcionamiento del Estado y de sus instituciones, se trataría de un acto administrativo; mientras que si *“[e]stán dirigidos a finalidades superiores o de trascendental importancia para la democracia y el Estado [...]”*, se considerarán actos políticos o de Gobierno¹³.

Adicionalmente, tanto la doctrina como la jurisprudencia¹⁴ han aceptado la posibilidad que existan actos administrativos verbales, *“[e]s decir*

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección C, sentencia del 12 de agosto de 2014, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicado nro. 68001-23-15-000-1998-13667-01(25052).

¹¹ En cita de la providencia ibídem: *“(...) Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II ‘Acto Administrativo’, Universidad Externado de Colombia, al respecto señala que ‘el acto administrativo ha adquirido en los sistemas jurídicos modernos, en especial en aquellos ceñidos por los principios del Estado de derecho, connotaciones de columna vertebral del derecho administrativo, tanto en su versión de simple creador de situaciones jurídicas individuales cómo en su carácter normativo o de contenido general. Y no sólo desde el punto de vista del ejercicio de la función administrativa, sino también del régimen de garantías que se desprenden con su existencia. De ahí que se hayan desarrollado importantes criterios jurisprudenciales y doctrinales, con el fin de identificar la existencia de fenómenos que consistan en manifestaciones de voluntad, por parte de quienes ejercitan funciones administrativas, tendientes a la producción de efectos jurídicos’ (...).”*

¹² Cfr., Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 14 de septiembre de 1989, C.P. Luis Antonio Alvarado Pantoja, radicación nro. 1144.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 4 de junio de 2019, C.P. Oswaldo Giraldo López, radicado nro. 11001-03-24-000-2019-00216-00.

¹⁴ Por ejemplo puede verse en Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 31 de julio de 2014, C.P. Guillermo Vargas Ayala, expediente con radicación nro. 25000-23-41-000-2012-00338-01, se afirmó: *“[L]a jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido clara en indicar que no hay solemnidad que indique que los actos administrativos deban ser plasmados por escrito, pues en algunas ocasiones se profieren de manera verbal, provocando eso sí, efectos jurídicos sobre el administrado, ello implica entonces que se hace necesario romper el*

*decisiones administrativas que a pesar de no constar en un instrumento material, producen efectos jurídicos, bien sea porque respecto de ellas se surta el requisito de publicidad, otorgándoles de esta manera eficacia y por lo tanto produciendo los efectos para los cuales fue tomada la respectiva decisión, o porque ésta sea ejecutada directamente. [...]*¹⁵.

En consecuencia, la decisión así expresada, igualmente goza de los atributos de ejecutividad y ejecutoriedad; por ende, su obligatoriedad se predica tanto para sus destinatarios como para la autoridad que la profiere y son pasibles de control judicial ante esta jurisdicción a través de los medios de control previstos en la ley, siempre que se demuestre su existencia por cualquier medio probatorio¹⁶.

(vi) En ese contexto, para la Sala, en la medida que en la declaración dada por el Presidente del Senado en la rueda de prensa que tuvo lugar el 6 de diciembre de 2017 manifestó que no accedía a la solicitud del actor de remitir para su promulgación y posterior control de constitucionalidad, el Proyecto de Acto Legislativo número 05 de 2017 Senado, 017 de 2017 Cámara, **deviene la posibilidad de darle el tratamiento de acto administrativo general, expresado en forma verbal.**

Por tal razón, las excepciones de “*falta de competencia por cuanto los únicos actos del Congreso controlados por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa son los de elección en virtud del artículo 149-4 del CPACA*”; “*naturaleza del acto administrativo verbal demandado*”, y la “*imposibilidad legal de ejercer la acción de nulidad para pretender la declaratoria de nulidad de una decisión política*”, no tienen vocación de prosperidad (...)

paradigma de los medios escritos, pues si bien es “más fácil” probar su existencia, un acto administrativo verbal produce los mismos efectos que uno escrito. [...]”

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 20 de abril de 2005, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicado nro. 73001-23-31-000-1995-03243-01(14519).

¹⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 14 de agosto de 2008, C.P. María Inés Ortiz Barbosa, radicación nro. 19001-23-31-000-2008-00187-01(AC), Sección Tercera, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, sentencia del 20 de abril de 2005, radicado 1995-03243-01, ídem, Sección Primera, auto del 8 de abril de 1975, C.P. Humberto Mora Osejo, radicado nro. 2251.

148. Ahora bien, la Sala considera necesario enfatizar en que la presente controversia presenta unas especiales particularidades relacionadas con el contexto en el que se emitió la declaración rendida por el presidente del Senado de la República el 6 de diciembre de 2017, asociadas al hecho consistente en que se suscribió en nuestro país el Acuerdo Final para la Paz.

149. Así las cosas, conforme esta Sala lo explicó en sentencia de 30 de mayo de 2019¹⁷, ciertamente en desarrollo del derecho a la paz se iniciaron diálogos exploratorios entre delegados del Gobierno Nacional y los delegados de las FARC EP, con la decisión mutua de poner fin al conflicto armado nacional. Dichos diálogos exploratorios dieron como resultado la suscripción de un acuerdo general que dio inicio a los diálogos de paz.

150. Como resultado de dichos diálogos se materializó el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, firmado el 24 de agosto de 2016, “(...) *que recogió seis (6) ejes temáticos distribuidos entre i) reforma rural agraria, ii) participación política, iii) fin del conflicto, iv) narcotráfico, v) víctimas del conflicto e vi) implementación, verificación y refrendación (...)*”¹⁸.

151. Para efectos de la implementación del mismo, se expidió el Acto Legislativo 1 de 7 de julio de 2016 –Acto Legislativo 01 de 2016–, por medio del cual se establecieron instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo y, en lo que al presente caso concierne, se adoptó un mecanismo especial para la expedición de actos legislativos con el mencionado objetivo que presenta las siguientes características:

“(...) 41. Los actos legislativos especiales, fruto del Acto Legislativo 1 de 2016: (i) son proferidos en virtud de un procedimiento de reforma especial (pues su objeto es la transición hacia la terminación del conflicto), excepcional (solo para implementar el acuerdo) y transitorio (solo por 6 meses, prorrogables por un periodo igual); (ii) tienen por objeto facilitar y asegurar la implementación del Acuerdo final para la

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 19001-23-33-000-2014-00258-02(AP).

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 19001-23-33-000-2014-00258-02(AP).

terminación del conflicto, mas no excluyen que la implementación de un acuerdo final pueda adelantarse por un procedimiento distinto; (iii) solo pueden surtir su etapa parlamentaria, si hay una refrendación popular del acuerdo final, en los términos señalados; (iv) deben tener iniciativa exclusiva del Gobierno Nacional; (v) tienen siempre trámite preferencial, y prioridad en el orden del día; (vi) deben tener un título especial, conforme al cual se aclara que en virtud de la reforma cuestionada *“El Congreso de Colombia, en virtud del Procedimiento Legislativo Especial para la Paz, DECRETA”*; (vii) se tramitan en una sola vuelta de cuatro debates y ocho días de tránsito entre las Cámaras; (viii) en esos cuatro debates el proyecto se aprueba con mayoría absoluta; (ix) solo pueden experimentar modificaciones los proyectos cuando se ajusten al contenido del Acuerdo Final y tengan aval del Gobierno; (x) pueden tramitarse en sesiones extraordinarias; (xi) tienen control constitucional automático.¹⁹ (...)” –Corte Constitucional, Sentencia C-699 de 2016–.

152. Cabe advertir que, luego del resultado de plebiscito de 2 de octubre de 2016, fueron renegociados varios aspectos del Acuerdo Final para la Paz y, en este contexto, el 24 de noviembre de 2016 se firmó el nuevo Acuerdo Final en Bogotá. *“(...) El mismo día el Gobierno Nacional radicó dicho instrumento en el Congreso de la República como vía de refrendación. Posteriormente, en los días 29 y 30 de noviembre de 2016, se aprobó la refrendación del nuevo Acuerdo Final (...)”*²⁰.

¹⁹ El artículo 1 literal j) del Acto Legislativo 1 de 2016 prevé que “[e]n la comisión y en las plenarias se decidirá sobre la totalidad de cada proyecto, con las modificaciones avaladas por el Gobierno nacional, en una sola votación”. Como se observa, habla en general de los “proyectos”, sin especificar, como lo hace en los demás literales, si alude solo a los de ley, solo a los de acto legislativo o a ambos. En efecto, el artículo 1º en sus diferentes literales hace en general esa claridad, así: los literales a), b), h) y k) se refiere a “proyectos de ley y de acto legislativo”; el literal c) habla de “las leyes y los actos legislativos”; el literal i) alude a “[t]odos los proyectos y de acto legislativo”; los literales d) y e) versan sobre “los proyectos de ley”; y los literales f) y g) hacen referencia respectivamente a los “actos legislativos” y “proyectos de acto legislativo”. El literal j), a diferencia de los demás, no precisa entonces a qué clase de proyectos aplica esa regla. En esencia, la regla consiste en someter el proyecto a una sola votación, lo cual implica que ha de aprobarse o improbarse en bloque. La Corte considera que, al no haber una precisión, esta es una norma que debe interpretarse de forma restrictiva toda vez que incide en el principio participativo de la Constitución y en autonomía del Congreso (CP arts 1, 2, 40, 114 y 157). La jurisprudencia ha señalado además que las enmiendas a una Constitución escrita, como la de 1991, no pueden ser tácitas, de imposible o difícil entendimiento [C-588 de 2009]. Esto es todavía más relevante si la enmienda tácita versa precisamente sobre las cláusulas de reforma constitucional, pues en ese caso se cerniría una inaceptable oscuridad sobre previsiones básicas del orden fundamental. Al interpretar la previsión en este contexto, es preciso concluir que no modifica el procedimiento de reforma constitucional en ese aspecto, sino el de aprobación de las leyes que se regula en la Ley 5 de 1992.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 19001-23-33-000-2014-00258-02(AP).

153. El proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, el cual surtió el procedimiento previsto precisamente en el mencionado Acto Legislativo 01 de 2016, respondía precisamente al cumplimiento del Acuerdo Final para la Paz, en tanto que en el punto 2.3.6 dispuso:

“(…) 2.3.6. Promoción de la representación política de poblaciones y zonas especialmente afectadas por el conflicto y el abandono

En el marco del fin del conflicto y con el objetivo de garantizar una mejor integración de zonas especialmente afectadas por el conflicto, el abandono y la débil presencia institucional, y una mayor inclusión y representación política de estas poblaciones y de sus derechos políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, y también como una medida de reparación y de construcción de la paz, **el Gobierno Nacional se compromete a crear en estas zonas un total de 16 Circunscripciones Transitorias Especiales de Paz para la elección de un total de 16 Representantes a la Cámara de Representantes, de manera temporal y por 2 períodos electorales.** Las Circunscripciones contarán con reglas especiales para la inscripción y elección de candidatos y candidatas. Igualmente, las campañas contarán con financiación especial y acceso a medios regionales. Se establecerán mecanismos especiales de acompañamiento para asegurar la transparencia del proceso electoral y la libertad del voto del electorado (...). (Resaltado y subrayado fuera del texto)

154. Asimismo, el punto el punto 6.1.10 estableció el siguiente calendario para la implementación del proceso de paz, así:

“(…) 6.1.10. Calendario de implementación normativa durante los primeros 12 meses tras la firma del Acuerdo Final, conforme a lo establecido en el Acto Legislativo 1 de 2016 a. Leyes y/o normas para la implementación de lo acordado en el marco de la Reforma Rural Integral y la sustitución de los cultivos de uso ilícito. **b. Ley y/o normas de desarrollo sobre participación política: creación de circunscripciones transitorias especiales de paz,** ampliación de

espacios de divulgación para partidos y movimientos políticos incluyendo a medios de comunicación y difusión (...). (Resaltado y subrayado fuera del texto)

155. Debe quedar claro que, como lo señaló el agente del Ministerio Público que intervino en este proceso judicial –en la audiencia inicial de 18 de marzo de 2019–, el acto objeto de juzgamiento se expidió dentro de una situación de excepcionalidad marcada por el logro de un Acuerdo Final para la Paz y de mecanismos igualmente excepcionales para darle cumplimiento al mismo, entre los que se encuentra, precisamente, el concerniente a la implementación de un procedimiento especial de reforma de la Carta Política.

156. En relación con el contenido mismo del acto acusado, no debe perderse de vista que el mismo presidente del Senado de la República destaca en dicha declaración que “(...) ***es la decisión*** más difícil que he tomado en mis 26 años de vida política en el Senado de la República. ***Esta decisión se ha tomado*** en estricto derecho, consultada con mi equipo jurídico y por supuesto en verdad sabida y buena fe guardada (...)”.

157. De aquella manifestación se infiere claramente que la voluntad del mencionado servidor público no estaba dirigida a reproducir lo que ocurrió en el trámite legislativo, sino a adoptar una decisión relacionada con dicho trámite, y que daba respuesta a unas peticiones en las que se le solicitó la remisión del proyecto de acto legislativo que aquellos –los peticionarios– consideraron aprobado y que, finalmente, fueron denegadas en los siguientes términos: “(...) *Por lo tanto, no considero pertinente acceder a lo peticionado (...)*”.

158. Es claro que, para adoptar la decisión, el citado servidor público describió lo ocurrido en el trámite legislativo, pero, como se puede advertir de la declaración, fue más allá de aquello y, como él mismo lo indicó, adoptó una verdadera decisión, consistente en no remitir el proyecto de acto legislativo para su promulgación y control jurisdiccional.

159. Ahora bien, la decisión en comento fue adoptada por el presidente del Senado de la República en ejercicio de una de las funciones que le asigna el reglamento del Congreso de la República, específicamente la consistente en: “(...) *cumplir y hacer cumplir el Reglamento, mantener el orden interno y decidir las*

cuestiones o dudas que se presenten sobre la aplicación del mismo (...)” –numeral 4, artículo 43 de la Ley 5ª–

160. Es claro, entonces, que aquel servidor público tomó una decisión que, según lo afirmó, fue “(...) *consultada con mi equipo jurídico y por supuesto en verdad sabida y buena fe guardada (...)*”. En tal decisión se definió la interpretación y aplicación de normas constitucionales y legales –entre esta clase de normas el artículo 117 de la Ley 5ª– al trámite del proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado relacionado con la creación de dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018–2022 y 2022–2026, frente a las cuales existían dudas –en su aplicación–, en la medida en que los peticionarios plantearon que el citado proyecto había sido aprobado y, en consecuencia, debía ser remitido para su promulgación y control jurisdiccional.

161. También debe ponerse de presente que la decisión adoptada por el presidente del Senado de la República se produjo por fuera del trámite legislativo que tuvo el proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado. Al respecto, se acompañan los argumentos expuestos por el agente del Ministerio Público que interviene en este proceso judicial en los que indicó que los actos posteriores de quien presida la cámara en donde culminó el trámite legislativo –en este caso el Senado de la República– no pueden ser tenidos como parte de aquel.

162. Lo anterior implica, entonces, que el ejercicio de la función prevista en el numeral 4º del artículo 43 de la Ley 5ª, en la forma en que fue desarrollada por el presidente del Senado de la República, ya no hacía parte del ejercicio de la función legislativa, pues aquella se agotó en la sesión de 30 de noviembre de 2017 y se transformó, por obra de aquel servidor público, en el ejercicio de una función típicamente administrativa derivada de la respuesta a peticiones formuladas por el doctor Guillermo Rivera Flórez y en la que se adoptó una decisión de carácter unilateral, por lo que debe considerarse que aquella declaración de 6 de diciembre de 2017, constituye un acto administrativo de carácter general –conforme se expuso en el auto de 15 de agosto de 2019– y, en esa medida, nos hallamos frente a una decisión susceptible de ser enjuiciada y controlada en su legalidad por parte de esta jurisdicción.

163. Con base en lo expuesto, queda claro que el objeto de este proceso no lo constituye la anulación de ninguna actuación acaecida dentro del trámite legislativo del proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, puesto que, por el contrario, lo que se juzga es la interpretación y aplicación de disposiciones constitucionales y legales aplicables al mencionado trámite y que fueron expuestas en la declaración de 6 de diciembre de 2017, emitida por el presidente del Senado de la República.

II.5.- El demandante considera que el acto administrativo acusado fue expedido con violación de las normas que se ha debido fundar

164. Establecida la naturaleza jurídica de la declaración de 6 de diciembre de 2017, emitida por el presidente del Senado de la República y a través de la cual decidió negar las peticiones relativas al envío del proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado para su promulgación y posterior control jurisdiccional, se procede al análisis de los cuestionamientos de legalidad formulado en contra de aquella.

165. El actor considera que el acto administrativo verbal es contrario a las normas en que se ha debido fundar –artículo 137 del CPACA–, y vulnera, en particular, los artículos 134 –inciso 3º– y 165 de la Constitución Política y los artículos 116, 117 y 196 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso de la República–, formulando para el efecto cinco cargos, a saber: **i)** el desconocimiento de la mayoría que se requiere para la aprobación de un acto legislativo; **ii)** la prevalencia del derecho sustantivo sobre la formalidad procesal; **iii)** el desconocimiento de la obligación de cumplir el Acuerdo Final para la Paz; **iv)** el desconocimiento de los principios de interpretación del reglamento del Congreso de la República, y **v)** la inaplicación del principio de rigidez constitucional, los cuales serán abordados a continuación.

II.5.1.- El desconocimiento de la mayoría que se requiere para la aprobación de un acto legislativo

166. Para desatar este cargo, resulta necesario realizar unas breves precisiones relacionadas con el trámite legislativo al cual estaba sometida la aprobación del proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado.

167. Para efectos de establecer instrumentos jurídicos que facilitaran y aseguraran la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Paz, se expidió el Acto Legislativo 01 de 7 de julio de 2016 que, entre otros asuntos, estableció un procedimiento **especial** –su objeto es la transición hacia la terminación del conflicto, **excepcional** –solo para implementar el acuerdo– y **transitorio** –por un período de seis (6) meses²¹ para dar trámite a proyectos de ley y de actos legislativos–, en los siguientes términos:

“(…) Artículo 1°. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio, el cual quedará así:

Artículo transitorio. Procedimiento legislativo especial para la paz. Con el propósito de agilizar y garantizar la implementación del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (Acuerdo Final) y ofrecer garantías de cumplimiento y fin del conflicto, de manera excepcional y transitoria se pondrá en marcha el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz, por un período de seis meses, contados a partir de la entrada en vigencia del presente acto legislativo. Este procedimiento podrá ser prorrogado por un período adicional de hasta seis meses mediante comunicación formal del Gobierno nacional ante el Congreso de la República.

El Procedimiento Legislativo Especial para la Paz se regirá por las siguientes reglas:

a) Los proyectos de ley y de acto legislativo tramitados mediante el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz serán de iniciativa exclusiva del Gobierno nacional, y su contenido tendrá por objeto facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y duradera;

b) Los proyectos de ley y de acto legislativo tramitados mediante el procedimiento legislativo especial para la Paz tendrán trámite preferencial. En consecuencia, tendrán absoluta prelación en el Orden

²¹ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-669 de 2016.

del Día sobre cualquier otro asunto, hasta tanto la respectiva Cámara o Comisión decida sobre él;

c) El título de las leyes y los actos legislativos a los que se refiere este artículo, deberá corresponder precisamente a su contenido y a su texto procederá esta fórmula: *“El Congreso de Colombia, en virtud del Procedimiento Legislativo Especial para la Paz, DECRETA”*;

d) El primer debate de los proyectos de ley se surtirá en sesión conjunta de las Comisiones Constitucionales Permanentes respectivas, sin que medie para ello solicitud del Gobierno nacional. El segundo debate en las plenarias de cada una de las Cámaras;

e) Los proyectos de ley serán aprobados con las mayorías previstas en la Constitución y la ley, según su naturaleza;

f) Los actos legislativos serán tramitados en una sola vuelta de cuatro debates. El tránsito del proyecto entre una y otra Cámara será de 8 días.

g) Los proyectos de acto legislativo serán aprobados por mayoría absoluta;

~~h) Los proyectos de ley y de acto legislativo solo podrán tener modificaciones siempre que se ajusten al contenido del Acuerdo Final y que cuenten con el aval previo del Gobierno nacional;~~

i) Todos los proyectos y de acto legislativo podrán tramitarse en sesiones extraordinarias;

~~j) En la comisión y en las plenarias se decidirá sobre la totalidad de cada proyecto, con las modificaciones avaladas por el Gobierno nacional, en una sola votación;~~

k) Los proyectos de ley y de acto legislativo tramitados mediante el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz tendrán control automático y único de constitucionalidad, posterior a su entrada en

vigencia. Las Leyes Estatuarías tendrán control previo, de conformidad con lo previsto en el artículo 153 de la Constitución. El control de constitucionalidad de los actos legislativos se hará solo por vicios de procedimiento en su formación. Los términos de esta revisión para leyes y actos legislativos se reducirán a la tercera parte de los del procedimiento ordinario y no podrán ser prorrogados.

En lo no establecido en este procedimiento especial, se aplicará el reglamento del Congreso de la República. (...)” –los artículos tachados fueron declarados inexecutable en la Sentencia C-332 de 2017–.

168. Nótese que el acto reformativo constitucional indicó que los proyectos de acto legislativo serían aprobados por mayoría absoluta y que los mismos tendrían un control automático y único de constitucionalidad que se efectuaría con posterioridad a su entrada en vigencia y, además, estableció que, en lo no previsto en el procedimiento especial, se aplicaría el Reglamento del Congreso de la República.

169. Para efectos de la implementación del Acuerdo Final para la Paz y, en particular, del ordinal 6.1.10., relacionado con la “(...) b. *Ley y/o normas de desarrollo sobre participación política: creación de circunscripciones transitorias especiales de paz (...)*”, se presentó el correspondiente proyecto de acto reformativo constitucional, el cual fue identificado como proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, por medio del cual se creaban dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales de paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026.

170. El proyecto de ley cursó el trámite previsto en la Carta Política y en la ley 5ª, y en la medida en que se presentaron divergencias entre los textos aprobados por las plenarios del Senado y la Cámara de Representantes, fue conformada una comisión de conciliación encargada de elaborar el texto conciliado del proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara.

171. Dicho informe de conciliación fue aprobado por la Cámara de Representantes, según consta en el resultado de votación de la Cámara de Representantes, fol. 7 a 13 cuaderno principal 1.

172. En la Gaceta núm. 247 de 11 de mayo de 2018 –fol. 260 a 295, cuaderno principal 2– se da cuenta de la votación del informe de conciliación del precitado proyecto de acto legislativo, realizada el 30 de noviembre de 2017, y al respecto se consigna lo siguiente:

“(…) ORDEN DEL DÍA (…) Para la sesión plenaria del día jueves 30 de noviembre de 2017 (…) Anuncio de proyectos (…)

IV

Procedimiento Legislativo Especial para la Paz

Votación de proyecto de ley o de acto legislativo

Con informe de conciliación (…)

2. Proyecto de Acto Legislativo número 05 de 2017 Senado, 017 Cámara, por medio del cual se crean 16 circunscripciones transitorias Especiales de Paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026- Procedimiento Legislativo Especial para la Paz.

Comisión Accidental: honorable Senador Roy Leonardo Barreras Montealegre.

Informe publicado en la Gaceta del Congreso número 1100 de 2017.
(…)

La Presidencia indica a la Secretaría continuar con el siguiente proyecto de conciliación del Orden del Día.

Proyecto de Acto Legislativo número 05 de 2017 Senado, 017 Cámara, por medio del cual se crean 16 circunscripciones transitorias Especiales de Paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026- Procedimiento Legislativo Especial para la Paz. (…)

La Presidencia somete a consideración de la plenaria el informe de conciliación al Proyecto de Acto Legislativo número 05 de 2017 Senado, 017 de 2017 Cámara y, cerrada su discusión, abre la votación e indica a la Secretaría abrir el registro electrónico para proceder en forma nominal.

La Presidencia cierra la votación, e indica a la Secretaría cerrar el registro electrónico e informar el resultado de la votación.

Por Secretaría se informa el siguiente resultado:

Por el Sí: 50

Por el No: 07

Total: 57 votos (...)

En consecuencia, la Secretaría informa que no se cumplen los requisitos que señala la Constitución, el Informe de Conciliación del Proyecto de Acto Legislativo número 05 de 2017 Senado, 017 de 2017 Cámara. (...)

La Presidencia indica a la Secretaría continuar con el siguiente informe de conciliación (...)."

173. Conviene determinar, entonces, si le asistía razón al presidente del Senado de la República al manifestar, en la declaración de 6 de diciembre de 2017, que cuando el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016, en concordancia con el artículo 375 de la Carta Política y el artículo 117 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso–, indican que el proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, ha debido ser aprobado por mayoría de los votos de los integrantes, se estaba refiriendo, a la mayoría de ciento dos (102) senadores de la República –cincuenta y dos (52) senadores–, en la medida en que, en aplicación del principio de rigidez constitucional, la reforma de la Constitución Política debe ser más exigente en materia de cuórum y mayorías que la simple reforma de la ley.

174. El actor se mostró contrario a esta posición y consideró, en su demanda, que se requería del voto únicamente de cincuenta (50) Senadores de la República, puesto que la composición del Senado de la República se modificó en tanto se

redujo el número de sus integrantes de ciento dos (102) a noventa y nueve (99), al presentarse la figura de la “Silla Vacía” frente a tres (3) curules, razón por la que el cuórum decisorio y las mayorías han debido calcularse sobre dicho número, es decir, respecto de noventa y nueve (99) senadores de la República.

175. Lo primero que se debe advertir es que el procedimiento legislativo especial para la paz no establece qué debe entenderse por “(...) *mayoría absoluta* (...)” y, en esa medida y por virtud de la remisión prevista, se deberá aplicar el Reglamento del Congreso de la República –Ley 5ª–. De allí que resulte necesario precisar las disposiciones que regulan el número de personas –congresistas– requeridos para debatir –cuórum deliberatorio–, así como para tomar decisiones –cuórum decisorio– previstas tanto en la Carta Política como en dicha norma de orden legal.

176. El artículo 116 de la Ley 5ª define cuórum como “(...) *el número mínimo de miembros asistentes que se requieren en las Corporaciones legislativas para poder deliberar o decidir* (...)”. Dicha norma agrega que se presentan dos clases de cuórum: i) el deliberatorio, y ii) el decisorio.

177. Para efectos de deliberar –cuórum deliberatorio– tanto la Carta Política, en su artículo 145, como el Reglamento del Congreso de la República, en su artículo 95, establecen el respectivo cuórum –que permite abrir y desarrollar los debates–, el cual corresponde a la cuarta parte de los miembros de la Corporación. Los artículos mencionados son del siguiente tenor:

“(...) Artículo 145. El Congreso pleno, las Cámaras y sus comisiones no podrán abrir sesiones ni deliberar con menos de una cuarta parte de sus miembros. Las decisiones sólo podrán tomarse con la asistencia de la mayoría de los integrantes de la respectiva corporación, salvo que la Constitución determine un quórum diferente (...)”

“(...) ARTICULO 95. Asistencia requerida. La Presidencia declara abierto un debate y permite su desarrollo cuando esté presente, al menos, la cuarta parte de los miembros de la Corporación. Las decisiones sólo pueden tomarse con las mayorías dispuestas constitucionalmente (...)”. (Subrayado y resaltado fuera de texto)

178. Para efectos de adoptar decisiones, el artículo 117 de la Ley 5ª señala las distintas clases de cuórum decisorio, a saber:

“(...) ARTICULO 117. Mayorías decisorias. Las decisiones que se adoptan a través de los diferentes modos de votación surten sus efectos en los términos constitucionales. **La mayoría requerida, establecido el quórum decisorio**, es la siguiente:

1. **Mayoría simple.** Las decisiones se toman por la mayoría de los votos de los asistentes.

2. **Mayoría absoluta.** La decisión es adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes.

3. **Mayoría calificada.** Las decisiones se toman por los dos tercios de los votos de los asistentes o de los miembros.

4. **Mayoría especial.** Representada por las tres cuartas partes de los votos de los miembros o integrantes (...)” (negritas fuera del texto)

179. Como se indicó anteriormente, el artículo 1º –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016 estableció que la mayoría requerida para adoptar decisiones era la **mayoría absoluta** que el precitado artículo define como la decisión adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes y es así, entonces, que encontrándose integrado el Senado de la República para aquella época por 102 senadores²², en principio, la mayoría de los votos de los integrantes era equivalente a 52 votos.

180. Sin embargo, para efectos de la controversia que nos ocupa, debe tenerse en consideración que el artículo 134 de la Carta Política, en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015, dispuso lo siguiente:

²² En su contestación de la demanda, el Secretario General del Senado de la República indicó: “(...) El Informe de Conciliación del Proyecto de Acto Legislativo sobre las Circunscripciones de Paz no pudo ser aprobado por el Senado de la República con los 50 votos que se emitieron en su favor, porque **dicha Corporación está conformada por 102 Miembros** y que artículo 375 (sic) constitucional que regula especialmente el Procedimiento de las Reformas Constitucionales nada contempla en torno a la posibilidad de que, por cualquier circunstancia, se pueda disminuir la Mayoría Absoluta allí exigida (...)” –fol. 110, cuaderno principal 1–.

“(…) Artículo 134. Los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular no tendrán suplentes. Solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley, por los candidatos no elegidos que según el orden de inscripción o votación obtenida, le sigan en forma sucesiva y descendente en la misma lista electoral.

En ningún caso podrán ser reemplazados quienes sean condenados por delitos comunes relacionados con pertenencia, promoción o financiación a grupos armados ilegales o actividades de narcotráfico; dolosos contra la administración pública; contra los mecanismos de participación democrática, ni por Delitos de Lesa Humanidad. Tampoco quienes renuncien habiendo sido vinculados formalmente en Colombia a procesos penales por la comisión de tales delitos, ni las faltas temporales de aquellos contra quienes se profiera orden de captura dentro de los respectivos procesos.

Para efectos de conformación de quórum se tendrá como número de miembros la totalidad de los integrantes de la Corporación con excepción de aquellas curules que no puedan ser reemplazadas. La misma regla se aplicará en los eventos de impedimentos o recusaciones aceptadas.

Si por faltas absolutas que no den lugar a reemplazo los miembros de cuerpos colegiados elegidos en una misma circunscripción electoral quedan reducidos a la mitad o menos, el Consejo Nacional Electoral convocará a elecciones para llenar las vacantes, siempre y cuando falten más de veinticuatro (24) meses para la terminación del periodo.

Parágrafo Transitorio. Mientras el legislador regula el régimen de reemplazos, se aplicarán las siguientes reglas: i) Constituyen faltas absolutas que dan lugar a reemplazo la muerte; la incapacidad física absoluta para el ejercicio del cargo; la declaración de nulidad de la elección; la renuncia justificada y aceptada por la respectiva corporación; la sanción disciplinaria consistente en destitución, y la pérdida de investidura; ii) Constituyen faltas temporales que dan lugar a reemplazo, la licencia de maternidad y la medida de aseguramiento

privativa de la libertad por delitos distintos a los mencionados en el presente artículo.

La prohibición de reemplazos se aplicará para las investigaciones judiciales que se iniciaron a partir de la vigencia del Acto Legislativo número 01 de 2009, con excepción del relacionado con la comisión de delitos contra la administración pública que se aplicará para las investigaciones que se inicien a partir de la vigencia del presente acto legislativo (...)” (negrillas fuera del texto)

181. En relación con la interpretación de esta norma constitucional, la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia C-080 de 2018, debido a que existían interrogantes en torno a la aplicación de la regla allí establecida para efectos de calcular las mayorías requeridas para la aprobación de proyectos -cuando dichas mayorías se establecen en función de los miembros o integrantes de la corporación-y también respecto de la forma de determinar el número de sus miembros o integrantes -como ocurre en el presente asunto-, pues esta materia no fue regulada por el reglamento del Congreso de la República.

182. Dicha Corporación evidenció que la única forma de garantizar el principio de unidad de la Carta Política en la interpretación del ámbito de aplicación de la precitada regla -inciso 3° del artículo 134-, era la de entender que la misma se aplica tanto para efectos de establecer el cuórum como para efectos de establecer las mayorías, cuando quiera que ellas se deban calcular en función del número de miembros o integrantes de la corporación respectiva. En tal sentido, precisó lo siguiente:

“(...) si no se hace extensiva la regla sobre la forma de determinar el número de miembros de la corporación en los casos de vacancias que no puedan ser reemplazadas para efectos de determinar las mayorías, se estaría admitiendo que en la Constitución subsisten dos formas de determinar la composición del Congreso, una para efectos de *quórum* y otra para efectos de mayorías y, así mismo, que la reunión de esa corporación con el **quórum decisorio** carecería de competencia para **decidir**, lo cual conduciría a normas constitucionales contradictorias. En efecto, mientras el artículo 145 de la Constitución establece que en el Congreso pleno, las cámaras y sus comisiones, las *decisiones* solo

podrán tomarse con la asistencia de la mayoría de los *integrantes* de la respectiva corporación, para cuyo cálculo se excluirían las curules que no pueden ser reemplazadas en los términos del artículo 134, la aprobación de las leyes estatutarias requeriría la mayoría absoluta de los miembros de la misma corporación, para cuyo cálculo no se excluirían las curules que no pueden ser reemplazadas (...).”

183. Mencionó que la tesis expuesta resultaba aplicable a proyectos normativos de distinta naturaleza cuya aprobación requiriera también de la mayoría absoluta de los miembros o integrantes de la corporación, entre ellos: “(...) *la aprobación de reformas constitucionales en segunda vuelta (art. 375, inc. 2°) (...)*”.

184. Asimismo, indicó que lo expuesto anteriormente permitía entender que el cuórum y la mayoría “(...) *se configuran en relación con la misma composición de la corporación de que se trate, integrada por congresistas con capacidad jurídica para participar en las deliberaciones y en las votaciones (...)*”, resaltando que de dicha capacidad carecen tanto los congresistas señalados en el inciso segundo del artículo 134 de la Carta Política, como aquellos a los que se les aceptaron impedimentos y recusaciones. En lo que se refiere al concepto de capacidad jurídica, la citada Corporación destacó lo siguiente:

“(...) **La capacidad jurídica se refiere a la facultad o atribución de la que disponen los miembros de las corporaciones públicas de elección popular para participar en las deliberaciones y, por consiguiente, para votar en los asuntos de competencia de la Corporación a la que pertenecen**²³. Dicha capacidad es un atributo de la investidura o representación democrática que el pueblo le ha conferido al elegido, cuyo ejercicio, conforme al artículo 3 de la Constitución, se encuentra sometido a las reglas que la misma Carta establece, entre las cuales cabe destacar: (i) haber sido elegido popularmente o llamado a ocupar una vacante en la respectiva corporación²⁴; (ii) haber tomado posesión del cargo²⁵; (iii) no encontrarse incurso en una causal de vacancia temporal o absoluta

²³ ARTÍCULO 96. DERECHO A INTERVENIR. (...) // Sólo participarán en las decisiones, y por consiguiente podrán votar, los miembros de las Corporaciones legislativas (...).

²⁴ Artículos 134 y 260 de la Constitución.

²⁵ Inciso segundo del artículo 122 de la Constitución: “Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben”. Artículo 17 del Reglamento del Congreso.

que implique la suspensión o la separación en el ejercicio del cargo²⁶; y (iv) no encontrarse en situación de impedimento o recusación aceptada²⁷ (...)” –Corte Constitucional, Auto 282 de 2019–. (subrayado y resaltado fuera del texto)

185. Esta interpretación es coincidente con la proporcionada por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y que se encuentra consignada en el concepto de 6 de diciembre de 2017²⁸, en cuanto el mismo señala que cuando se aplique la sanción prevista en el precitado artículo –denominada como “*Silla Vacía*”– se produce la reducción del número de integrantes de la respectiva comisión, cámara o del pleno del Congreso de la República mismo, según el caso.

186. Es así como la determinación de cuórum –deliberatorio y decisorio– y de las mayorías, debe establecerse con base en el número total de integrantes de la respectiva Corporación, prescindiendo de las curules que no pueden ser remplazadas, tal y como indica el inciso 3° del artículo 134 de la Constitución Política y, en este sentido, en consonancia con el Tribunal Constitucional, la citada Sala consideró lo que se señala a continuación:

“(...) Una interpretación del inciso 3° del artículo 134 de la Constitución Política en un sentido que restrinja su aplicación únicamente a la conformación del quórum, generaría que existieran dos formas de entender la “integración” de la corporación pública, una para el quórum, y otra para definir mayorías. Tal entendimiento no sería razonable, toda vez que estas son materias estrechamente ligadas que deben operar de forma sistemática y sincrónica. De esta suerte, el quórum y las mayorías deben determinarse teniendo en cuenta el número de miembros que integran efectivamente el órgano, luego de aplicar los efectos indicados en la norma constitucional a propósito de la silla vacía. (...)”

Así por ejemplo, el artículo 117 de la Ley 5ª de 1992 dispone: (se cita)
(...)

²⁶ Artículos 134 de la Constitución y 274 del Reglamento del Congreso.

²⁷ Artículo 182 de la Constitución.

²⁸ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto Radicación interna: 2364, número único 11001-03-06-000-2017-00202-00, Consejero de Estado ponente: Germán Alberto Bula Escobar.

Se advierte que la mayoría decisoria implica que se establezca en primer lugar cuál es el quórum para tomar la decisión. Por consiguiente, el número de integrantes de la corporación requerido para constituir el quórum decisorio no podría ser diferente al necesario para determinar la mayoría decisoria.

De otra parte, una interpretación literal del artículo 134 de la Constitución Política dejaría sin efecto la sanción señalada en dicha norma, pues permitiría que miembros de la corporación pública afectados por la medida continuaran impactando el funcionamiento del órgano, a pesar de que la medida buscara precisamente separarlos del cargo, para que no tuvieran ninguna influencia en las decisiones por tomar (...)" (negrillas fuera del texto)

187. Aplicados los anteriores conceptos a lo expuesto en el acto administrativo acusado, se tiene que en el trámite del proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, resultaba plenamente aplicable el artículo 134 de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015– y, en consecuencia, para la aprobación de tal proyecto se requería la mayoría absoluta, esto es, la mayoría de los votos de los integrantes de la Corporación, siendo necesario que se excluyeran aquellos senadores de la República que carecían de capacidad jurídica para participar en las deliberaciones y votaciones.

188. En el momento en que se desarrolló la votación, se resalta que eran tres (3) los senadores de la República que se encontraban en la situación descrita en el precitado artículo 134 –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–, a saber: i) Martín Emilio Morales Díaz; ii) Bernardo Miguel Elías Vidal, y iii) Musa Besaile Fayad.

189. En efecto, en el expediente se encuentra copia de la Resolución 031 de 24 de agosto de 2016, mediante la cual se suspendió en el ejercicio de la investidura de congresista al señor Martín Emilio Morales Díaz –fol. 388 a 390, cuaderno principal 2–. En dicho acto administrativo se indica lo siguiente:

“(...) Que mediante oficio No. 21703 fechado 10 de agosto de 2016, la Corte Suprema de Justicia informó a la Presidencia del Senado que al Honorable Senador MARTIN EMILIO MORALES DIZ se le impuso medida de aseguramiento con detención preventiva, sin beneficio de excarcelación, por los delitos de concierto para delinquir agravado por los dos fines precisados contemplados en el artículo 340 inciso 2° del Código Penal, en concurso material heterogéneo con los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, administración de recursos de grupos armados al margen de la ley, tentativa de homicidio agravado en concurso homogéneo sucesivo y porte de armas y munición de uso privativo de las fuerzas armadas en calidad coautor; y homicidio agravado como determinador (...)

Que según el artículo 134 Constitucional, no habrá lugar a reemplazo por delitos “relacionados con pertenencia, promoción o financiación a/o grupos armados ilegales, de narcotráfico, delitos contra los mecanismos de participación democrática o de lesa humanidad”, como sucede en el caso del Doctor Morales Diaz, quien según la Corte Suprema es procesado por los delitos de concierto para delinquir agravado por los dos fines precisados contemplados en el artículo 340 inciso 2° del Código Penal, en concurso material heterogéneo con los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, administración de recursos de grupos armados al margen de la ley, tentativa de homicidio agravado en concurso homogéneo sucesivo y porte de armas y munición de uso privativo de las fuerzas armadas en calidad coautor; y homicidio agravado como determinador (...).”

190. Se encuentra igualmente copia de la Resolución 076 de 24 de octubre de 2017, mediante la cual se suspendió en el ejercicio de la investidura de congresista al señor Bernardo Miguel Elías Vidal –fol. 391 a 392, cuaderno principal 2–, en la medida en que:

“(...) mediante providencia del 23 de agosto del 2017, la Sala de Instrucción Penal de la Corte Suprema de Justicia, resolvió la situación jurídica del Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL decretando medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación (...).”

191. También reposa la Resolución 092 de 24 de octubre de 2017, mediante la cual se suspendió en el ejercicio de la investidura de congresista al señor Musa Besaile Fayad –fol. 393 a 395, cuaderno principal 2–. En dicho acto administrativo se menciona lo siguiente:

“(…) Que mediante oficio número 35622 de fecha 17 de octubre de 2017, proferida por la Secretaría de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se informó que, mediante providencia del 13 de octubre del año en curso, se resolvió la situación jurídica del Senador MUSA BESAILE FAYAD (...) profiriéndole medida de aseguramiento de detención preventiva, sin derecho a excarcelación, como presunto interviniente del delito de peculado por apropiación, tipificado en el artículo 397 del Código Penal, teniendo como consecuencia la expedición de la correspondiente boleta de detención ante el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC (...).”

192. Tal y como se advirtió líneas atrás, el número de integrantes de la Corporación para efectos establecer el cuórum y las mayorías, debe ser el resultado de restar al total de miembros del Senado de la República –102– el número de senadores de la República que no contaban, para el 30 de noviembre de 2017, con la capacidad jurídica necesaria para deliberar y para adoptar decisiones, por encontrarse en alguno de los eventos regulados en el artículo 134 de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–.

193. Significa lo anterior que la mayoría absoluta prevista en el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016, en concordancia con el artículo 117 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso de la República–, debía establecerse sobre la base de noventa y nueve (99) integrantes, por lo que **no le asistía razón al presidente del Senado de la República al indicar, en el acto acusado, que: “(…) el artículo 117 de la Ley 5ª de 1992 señala que se entiende por mayoría absoluta, la decisión adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes, que para este caso sería la mayoría de 102 senadores (...)”**, pues con ello se desconoció la aplicación del citado artículo 134 de la Constitución Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–.

194. Esta posición, se itera, es plenamente concordante con el precitado concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado de 6 de diciembre de 2017²⁹, en el que se concluyó:

“(...) Así las cosas, en el caso de que las curules no puedan ser reemplazadas debido a que contra sus titulares se ha expedido orden de captura o han sido condenados por: i) delitos comunes relacionados con pertenencia, promoción o financiación a grupos armados ilegales, ii) por actividades de narcotráfico, iii) por delitos dolosos contra la administración pública, iv) por delitos contra los mecanismos de participación democrática o v) por delitos de Lesa Humanidad, se reduce –en tanto número absoluto– el quórum (sic) decisorio de las cámaras y sus respectivas comisiones.

En consecuencia, para **el caso concreto de la consulta y debido a la denominada “silla vacía” que afecta a 3 senadores, bajó el número de senadores de 102 a 99, de manera que el Senado de la República quedó integrado por 99 senadores, y este es el número que determina el quórum (sic) decisorio y la mayoría absoluta requerida** (...). (subrayado y resaltado fuera del texto)

195. Con fundamento en las anteriores premisas, cabe entonces precisar **qué debe entenderse por mayoría absoluta y cómo se aplicaría tal concepto en la controversia** sometida al conocimiento de esta Sala.

196. Al respecto, la Corte Constitucional indicó, en la Sentencia C-784 de 2014, que el concepto de mayoría absoluta como la mitad de los votos integrantes no parece tener inconvenientes cuando se trata de corporaciones o células colegidas integradas por un número par de miembros, razón por la que estando integrado el Senado de la República por ciento dos (102) miembros, la mayoría absoluta estaría conformada por la concurrencia de votos igual o superior a la mitad (51) más uno (52); no obstante tal concepto resulta problemático cuando el número de integrantes es impar, motivo por el cual efectuó las siguientes consideraciones:

²⁹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto Radicación interna: 2364, número único 11001-03-06-000-2017-00202-00, Consejero de Estado ponente: Germán Alberto Bula Escobar.

“(...) 39. Concebir la mayoría absoluta como la mitad más uno de los miembros tiene ante todo un problema de inconsistencia. Si por ejemplo la célula tiene –como en este caso la Comisión Primera de Senado- 19 miembros, la mitad más uno de esa cifra es 10.5. Dado que no es posible entre personas llegar de forma exacta a esa cifra (sin excesos ni defectos), pues cada integrante tiene un voto, la pregunta es entonces qué debe hacerse: ¿una aproximación por exceso –hacia 11- o por defecto –hacia 10? El Procurador propone hacer una aproximación hacia arriba, para que la mayoría absoluta la conformen 11 Senadores, pues si se pudiera hacer una aproximación por defecto se obtendría mayoría absoluta con menos de la mitad más uno. No obstante, lo cierto es que incluso una aproximación hacia arriba incumple la definición de la cual parte el Procurador, pues en ese caso la mayoría absoluta no sería en sentido estricto la mitad más uno, sino más de la mitad más uno (la mitad más uno y medio). Habría entonces una definición poco consistente, ya que en unos casos -de asambleas pares- la mayoría absoluta se definiría como el apoyo por un número igual o superior a la mitad más uno, mientras que en otros -de conformación impar- la misma mayoría tendría que definirse como más de la mitad más uno (más uno y medio). La definición de la cual se parte para conceptualizar la mayoría absoluta no puede ser distinta según si es par o impar el número de asambleístas (...).

41. En la jurisprudencia de la Corte, en el derecho comparado, en la doctrina y en la práctica parlamentaria, cuando se tiene en cuenta el caso de las asambleas impares, se concibe la mayoría absoluta o bien como cualquier número entero superior a la mitad de los integrantes,³⁰ o bien como más de la mitad de los integrantes,³¹ o bien como la

³⁰ Es la definición de mayoría absoluta que contempla, para las decisiones internas de la Corporación, el Acuerdo 05 de 1992 –y sus reformas- Reglamento de la Corte Constitucional, en su artículo 3: “Las decisiones de la Corte, salvo lo dispuesto en la ley para determinados casos, se adoptarán por mayoría absoluta. || Se entiende por mayoría absoluta cualquier número entero de votos superior a la mitad del número de Magistrados que integran la Corte” (énfasis añadido). En la doctrina puede verse Cabanellas, Guillermo. Voz ‘Mayoría absoluta’. Diccionario Enciclopédico Usual. Tomo 5. Bs Aires. Heliasta.

³¹ Sentencia C-179 de 2002 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra. SPV. Alfredo Beltrán Sierra y Rodrigo Escobar Gil). En ese caso definió la mayoría absoluta como “el apoyo de más de la mitad de los integrantes de la célula legislativa”. Tal definición se ha reiterado en otras sentencias. En la doctrina, entre otros, Bidart Campos, Germán. Compendio de derecho constitucional. Buenos Aires. 2008, p. 271.

mayoría de los integrantes de una célula.³² **Si la Corporación está integrada por un número par –y tiene 102 miembros-, la mayoría absoluta es 52 o más; si la conforma un número impar –y tiene 105 miembros- la mayoría absoluta es 53 o más.** En ambos casos, los resultados responden exactamente a cualquiera de las definiciones antes mencionadas. No es necesario variar la definición, según si el cuerpo está constituido por un número par o impar. Cuando se observa la jurisprudencia constitucional, es además la que se ha acogido para determinar concretamente la mayoría absoluta en las Comisiones Primeras de Senado y Cámara de Representantes. (negritas fuera del texto)

197. Estas mismas apreciaciones fueron realizadas por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-221 de 2015, en la cual señaló lo siguiente:

“(…) Con base en lo anterior, es importante precisar qué ocurre en las corporaciones públicas cuando el total de los integrantes es un número *impar*, y, por consiguiente, la mitad *no es un número entero* sino un *número con decimal*.

Siguiendo el caso de la citada sentencia, en un total de 161 miembros (número impar), en estricto sentido, la mitad es 80,5 (número con decimal). **Para determinar cómo se calcula el porcentaje de la mayoría, esta Corporación ha precisado que basta con aproximar la mitad aritmética al siguiente número entero. En este caso, basta con aproximar 80,5 a 81.** De acuerdo con la **sentencia C-784 de 2014**, lo relevante para constatar el porcentaje de la mayoría es que ésta agrupe más de la mitad de los votos. En consecuencia, cuando la mitad aritmética es un número con decimal, la mayoría la constituye el número entero superior. Así, si la mitad es 80,5, la mayoría absoluta respecto de 161 integrantes de la corporación, se obtiene con 81 votos, que son *más de la mitad de los votos*.

³² Ley 5 de 1992, artículo 117: “Mayorías decisorias. Las decisiones que se adoptan a través de los diferentes modos de votación surten sus efectos en los términos constitucionales. La mayoría requerida, establecido el quórum decisorio, es la siguiente: [...] 2. Mayoría absoluta. La decisión es adoptada por la mayoría de los votos de los integrantes.” (énfasis añadido). En el Common Law se postula una definición de este tenor. Ver Black’s Law Dictionary. “Absolute majority”. Thomson West- 2004, p. 974.

(...)

Así pues, frente a un total de 161 votos, el respaldo obtenido por 81 votos, nunca será superado por la oposición, que como máximo será de 80 votos. En ese sentido, no se requiere sumar un voto a la cifra de la mitad de los integrantes, pues la aproximación al número entero superior es suficiente para evidenciar que la opción que obtuvo tal mayoría, contó más respaldo que cualquier otra opción.

Entonces, aunque la definición genérica del porcentaje de mayoría se expone como la mitad más uno de los votos, **en el caso de las asambleas impares, sólo será necesario aproximar la mitad del número con decimal, al número entero siguiente para determinar cuál es el porcentaje de mayoría.** Esto, sin perjuicio de lo que disponga el Legislador en una norma concreta, respecto a la forma de contabilizar la mayoría absoluta (...).(negritas fuera del texto)

198. Lo expuesto en dichas providencias judiciales le permitió a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado³³ deducir la regla según la cual, tratándose de corporaciones con un número impar de integrantes, la mayoría absoluta sería el número entero superior a la mitad, no siendo necesario sumar un voto a la cifra que constituye la mitad de los integrantes, en tanto la aproximación al número entero superior es suficiente, razón por la que precisó lo siguiente: **“(...) para el caso concreto de la consulta, la mayoría absoluta de 99 es 50 (...)”.**

199. Es así que **el presidente del Senado de la República no acertó en su declaración de 6 de diciembre de 2017 –acto administrativo verbal acusado–**, en la que afirmó que el informe de conciliación sometido a votación no cumplió con los requisitos señalados en la Carta Política, acogiendo lo que le indicó el Secretario del Senado de la República en la sesión del Senado de la República de 30 de noviembre de 2017, puesto que, como se pudo constatar, la mayoría absoluta requerida por el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016, para la aprobación del proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, efectivamente se alcanzó en la votación del informe de conciliación realizada el precitado día –30 de noviembre de 2017– con ocasión del

³³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto Radicación interna: 2364, número único 11001-03-06-000-2017-00202-00, Consejero de Estado ponente: Germán Alberto Bula Escobar.

voto favorable a la reforma constitucional de cincuenta (50) senadores de la República, cantidad de sufragios que correspondía al número entero superior a la mitad de los integrantes del Senado de la República –99 integrantes–.³⁴

II.5.2.- La prevalencia del derecho sustantivo sobre la formalidad procesal en relación con la aplicación de la figura de la apelación

200. Otro de los argumentos expuestos por parte del presidente del Senado de la República en el acto administrativo verbal acusado, y que fuere reiterado en el escrito de contestación de demanda presentado por el apoderado judicial de la citada Corporación, es el consistente en que, en el desarrollo de las correspondientes sesiones de comisión o de plenaria, se ha debido interponer el recurso de apelación previsto en el artículo 44 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso de la República, norma que al tenor establece que las decisiones de los presidentes son apelables inmediatamente ante la respectiva corporación legislativa.

201. En relación con este aspecto, cabe indicar que la referida disposición legal efectivamente establece la posibilidad de controvertir decisiones adoptadas por los presidentes de las cámaras legislativas –Senado de la República y Cámara de Representantes–; sin embargo, lo cierto es que no está prevista en dicho reglamento la consecuencia jurídica asociada a la no interposición del mismo y

³⁴ La Sala, de manera informativa, considera pertinente hacer referencia a la Sentencia SU 150 de 2021, de la cual únicamente se conoce el comunicado de 21 de mayo de 2021, que llegó a iguales conclusiones a las que arribó esta Sección, en la siguiente forma: “(...) 3.10. Al descender al caso concreto, frente al derecho al debido proceso en el trámite legislativo invocado por el senador Roy Barreras Montealegre, la Corte concluyó que le asiste razón a la tutela solicitada, en el entendido de que el informe de conciliación que se encuentra publicado en la Gaceta del Congreso 1100 de 2017, fue aprobado por la plenaria del Senado de la República el día 30 de noviembre de 2017, con las mayorías exigidas para el efecto, pues debían descontarse las curules no susceptibles de ser reemplazadas, en virtud de la aplicación del artículo 134 Superior, dando como *mayoría absoluta* cualquier número igual o superior a 50 votos afirmativos, que fueron efectivamente los que se obtuvieron como consecuencia de la votación.

3.11. Precisamente, si para la época de los hechos, el Senado de la República estaba integrado por 102 senadores, y si, como se constató con las pruebas recaudadas, tres senadores (Martín Emilio Morales Diz, Bernardo Miguel Elías Vida y Musa Besaile Fayad) habían sido suspendidos de su investidura antes del 30 de noviembre de 2017, dando lugar a la aplicación de la sanción de no ser susceptibles de ser reemplazados (figura conocida como *silla vacía*), era innegable que se produjo una reconfiguración del Senado, por virtud de la cual el *quórum* y las mayorías se debían calcular sobre un total de 99 senadores.

3.12. Al margen de lo anterior, la Corte aclaró que, aun cuando la Plenaria del Senado había aprobado con anterioridad un informe de conciliación el día 15 de noviembre de 2017, era válido que reabriese implícitamente el debate y votase un nuevo informe, pues lo que buscaba era lograr un consenso con lo aprobado en la Plenaria de la Cámara de Representantes el día 29 de noviembre de 2017. Lo anterior, sobre la base del carácter dinámico de la instancia de conciliación y la búsqueda del objetivo de lograr por esa vía la existencia de acuerdos que salvaguarden el principio democrático, en los términos previstos en el artículo 161 del Texto Superior (...).”

tampoco se consagra la presentación de dicho recurso como un requisito de procedibilidad que impida el control jurisdiccional posterior y, por ende, le asiste razón al actor cuando señala que: ***“(...) el mismo no es un requisito de procedibilidad u obligatorio para que se pueda revocar una decisión inconstitucional e ilegal (...)”***.

202. Además, el hecho consistente en que no se haya interpuesto el mencionado recurso de apelación no afecta la realidad asociada a que el proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, efectivamente alcanzó la mayoría exigida por el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016 – mayoría absoluta– para su aprobación. De allí que le asiste la razón al agente del Ministerio Público que interviene en este proceso cuando señaló lo siguiente:

“(...) En ese sentido, se considera que una vez producida la votación y anunciada esta por el Secretario del Senado, **independientemente de si apelaba o no la decisión de continuar con el orden del día, se produjo un hecho que no puede ser desconocido bajo el argumento de no agotarse el procedimiento que fija el reglamento del Congreso, Ley 5ª de 1992, ese hecho es que con la votación registrada y anunciada por el Secretario de Senado, el proyecto de acto fue aprobado** –aparte de lo éste concluyó– como se explicará en otro acápite de este concepto y, en consecuencia, correspondía al presidente del Senado imprimirle el trámite correspondiente para su promulgación y posterior control (...). (Resaltado y subrayado fuera de texto)

203. Sin perjuicio de lo anterior, cabe resaltar que el medio de control que estudia la Sala no tiene por finalidad la anulación de ninguna actuación acaecida dentro del trámite legislativo del proyecto de acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado pues, por el contrario, lo que se juzga es la interpretación y aplicación de disposiciones constitucionales y legales aplicables al mencionado trámite y que fueron expuestas en la declaración de 6 de diciembre de 2017, emitida por el presidente del Senado de la República.

II.5.3.- El desconocimiento de la obligación de cumplir el Acuerdo Final de Paz

204. Frente a esta acusación, expuesta por el actor en contra de la declaración del presidente del Senado de la República de 6 de diciembre de 2017, la Sala entiende que si bien el Acuerdo Final para la Paz estableció que se debía tener presente que el artículo 22 de la Carta Política impone la paz como un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento; que aquella ha venido siendo calificada como un derecho humano y requisito necesario para los demás derechos y deberes de las personas y del ciudadano; y que las partes que suscribieron el acuerdo indicaron que obraban de buena fe y con la plena intención de cumplir lo acordado en el mismo, lo cierto es que, conforme lo ha indicado la Corte Constitucional, el citado acuerdo carece de valor normativo en sí mismo y, en consecuencia, será su implementación normativa la que tenga carácter vinculante para los poderes públicos distintos del Presidente de la República –entre ellos al Congreso de la República–.

205. Dicha posición ha sido explicada por la citada Corporación³⁵, en los siguientes términos:

(...) El Acuerdo Final ha sido caracterizado por la Corte como un acuerdo político, fruto de la negociación entre el Gobierno y el grupo armado ilegal FARC-EP, actualmente en proceso de desmovilización y reintegración a la vida civil. Por ende, el Acuerdo carece de un valor normativo en sí mismo, por lo que su aplicación concreta y con carácter vinculante para los demás poderes públicos, diferentes al Presidente, así como para la sociedad en su conjunto, depende de su implementación normativa.

Al respecto, en la decisión de la Corte que avaló la exequibilidad de la ley estatutaria que convocó al plebiscito especial sobre el Acuerdo Final, se dejó definido **que dicho documento “debe obligatoriamente comprenderse como una decisión del ejecutivo que contiene una política pública carente de naturaleza normativa autónoma, la cual solo adquirirá en razón de un proceso de implementación, en todo caso posterior y basado en el acatamiento de las previsiones constitucionales sobre producción de normas jurídicas.”**³⁶ En esta sentencia, además, la Corte puntualizó que la caracterización del

³⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-332 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁶ Sentencia C-379 de 2016, fundamento jurídico 142.

Acuerdo Final como un acto exclusivamente político “(...) hace que el resultado de (la refrendación popular) no tenga un efecto normativo, esto es, de adición o modificación de norma jurídica alguna, entre ellas la Constitución,” y que tales “alteraciones al orden jurídico hacen parte de la etapa de implementación del Acuerdo y deben cumplir con las condiciones que para la producción normativa fija la Carta Política y, en especial, deben estar precedidas de un debate libre, democrático y respetuoso de los derechos de las minorías.”

Esta misma consideración fue realizada en la sentencia que declaró la exequibilidad del procedimiento legislativo especial previsto en el Acto Legislativo acusado. **En esa decisión se reiteró que el objetivo de dicho procedimiento es la implementación normativa del Acuerdo, precisamente en razón a que el mismo carece de valor como previsión jurídica.** Por ende, el procedimiento mencionado tiene por objeto facilitar la implementación de dicho documento, que luego de su suscripción tiene la condición de acuerdo político suscrito en desarrollo de la iniciativa gubernamental. De este modo, “el Acto Legislativo 1 de 2016 es una enmienda transitoria a la Carta, que consagra un mecanismo especial para la expedición de actos legislativos, con el objeto de ‘facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera’ (AL art 1 lit a). En particular, el mecanismo del cual forma parte la disposición demandada, busca ‘agilizar y garantizar la implementación’ del Acuerdo Final (ídem art 1). Lo cual se justifica en el marco de negociaciones de paz, según los antecedentes parlamentarios, por cuanto otras experiencias comparadas han demostrado la necesidad de una implementación oportuna que no ponga en riesgo lo acordado.”³⁷

Encuentra la Sala, con base en estas referencias jurisprudenciales, que el Acuerdo Final, en tanto acto político, requiere la labor de implementación normativa, la cual está a cargo de manera preferente en el Congreso, quien (i) tiene la competencia constitucional originaria para la producción

³⁷ Sentencia C-379 de 2016.

normativa; y (ii) está revestido del mandato democrático representativo, lo que le otorga plena legitimidad a sus actividades de deliberación y decisión, en lo que atañe al ejercicio de la cláusula general de competencia legislativa [...]». (Resaltado y subrayado fuera de texto)

206. Es así que el Acuerdo Final para la Paz, por carecer de valor normativo, no puede ser tenido como parámetro para fijar la juridicidad del acto administrativo acusado, máxime si el cargo formulado es precisamente el de violación de las normas en que debió sustentarse aquel, razón por la que la acusación expuesta por el actor carece de fundamento.

II.5.4.- El desconocimiento de los principios de interpretación del Reglamento del Congreso de la República

207. La Sala encuentra que el Reglamento del Congreso de la República –Ley 5ª– establece como principios de interpretación de este, los siguientes:

“(...) **ARTICULO 2º.** Principios de interpretación del Reglamento. En la interpretación y aplicación de las normas del presente Reglamento, se tendrán en cuenta los siguientes principios:

1. Celeridad de los procedimientos. Guardada la corrección formal de los procedimientos, las normas del Reglamento deben servir para impulsar eficazmente el desarrollo de las labores de todo orden del Congreso.

2. Corrección formal de los procedimientos. Tiene por objeto subsanar los vicios de procedimiento que sean corregibles, en el entendido que así se garantiza no sólo la constitucionalidad del proceso de formación de las leyes, sino también los derechos de las mayorías y las minorías y el ordenado adelantamiento de las discusiones y votaciones.

3. Regla de mayorías. El Reglamento debe aplicarse en forma tal que toda decisión refleje la voluntad de las mayorías presentes en la respectiva sesión y consulte, en todo momento, la justicia y el bien común.

4. Regla de minorías. El Reglamento garantiza el derecho de las minorías a ser representadas, a participar y a expresarse tal como lo determina la Constitución (...)"

208. Es así que encontrándose acreditado –como anteriormente se analizó exhaustivamente– que el presidente del Senado de la República no acertó en su declaración de 6 de diciembre de 2017 –acto administrativo verbal acusado–, al señalar que el informe de conciliación sometido a votación no cumplió con los requisitos señalados en la Carta Política, conforme se lo indicó el Secretario del Senado de la República en la sesión del Senado de la República de 30 de noviembre de 2017, al constatarse que la mayoría absoluta requerida por el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016 para la aprobación del proyecto de acto legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, efectivamente se alcanzó en la votación del informe de conciliación, resulta evidente que no se dio aplicación al numeral 3° del reglamento relacionado con la regla de las mayorías.

209. Significa lo anterior que la declaración precitada no reflejó ni interpretó adecuadamente lo ocurrido en la sesión del Senado de la República de 30 de noviembre de 2017, pues en dicha sesión la voluntad de las mayorías –conforme lo establecido en la Carta Política y en la ley– se expresó en el sentido de aprobar el proyecto de acto legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, por lo que le asiste razón al actor en su acusación.

II.5.5.- La aplicación del principio de rigidez constitucional a la controversia

210. El acto administrativo acusado se cimenta, entre otros aspectos, en la aplicación del principio de rigidez constitucional, indicando que la reforma de la Carta Fundamental debe ser más exigente en materia de cuórum y mayorías que la simple reforma de la ley y, en este sentido, interpreta el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016, en concordancia con el artículo 117 de la Ley 5ª, bajo las luces del artículo 375 de la Carta Política, para señalar que la mayoría absoluta corresponde a la mayoría de los votos de los integrantes de la respectiva corporación sin la exclusión de ninguno, lo que implica, para el caso que aquí se decide que el cálculo de las mayorías debe hacerse sobre 102 Senadores de la República –total de los integrantes de la respectiva cámara–.

211. La Sala, para efectos del análisis de la acusación formulada por el actor, considera necesario apoyarse en las decisiones judiciales proferidas por la Corte Constitucional y, en particular, en la Sentencia C-699 de 2016, mediante la cual se estudió la constitucionalidad de los artículos 1° y 2° del Acto Legislativo 01 de 2016, norma sustento del trámite legislativo que surtió el proyecto de acto legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara.

212. En dicha decisión judicial se explicó que el mencionado acto legislativo establece un mecanismo especial para la expedición de actos legislativo cuyo objetivo es facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Paz, por lo que solo era posible emplearlo para dicho objetivo. El procedimiento especial de reforma de la Carta Política introducido por dicho acto legislativo incluía tres etapas: “(...) *una refrendación popular, una etapa parlamentaria y una instancia de control constitucional automático (...)*”.

213. Este procedimiento **especial** –cuyo objeto es la transición hacia la terminación del conflicto –, resulta **excepcional** –solo para implementar el acuerdo– y **transitorio** –solo por seis meses prorrogables es posible la expedición de actos legislativos–, es concebido por el Tribunal Constitucional como un mecanismo adicional de reforma de la Carta Política que no suspendió ni derogó los mecanismos permanentes de enmienda constitucional, y a ello agregó lo siguiente:

“(...) No es entonces cierto que haya una supuesta intangibilidad de los procedimientos para la producción de normas constitucionales. El Congreso por medio de actos legislativos no solo puede modificar las previsiones que establecen mecanismos de enmienda constitucional, **sino que de hecho puede además graduar el estándar de dificultad para el cambio originalmente previsto en la Constitución 1991, y puede entonces reducirlo, siempre que no sustituya la Constitución.** (...)”

48. El cargo por supuesta sustitución no debe tener éxito. En primer lugar, el procedimiento de reforma especial contemplado en el Acto Legislativo 1 de 2016 tiene por objeto “*facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la*

terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera” (AL art 1 lit a). Se inscribe, como puede observarse, en un contexto de transición hacia la terminación del conflicto armado y la consecución de la paz. **Por lo mismo, el juicio de sustitución del principio de rigidez específica se debe aplicar tomando en consideración que es susceptible de adaptarse a la transición. Esto significa que la resistencia al cambio de las normas constitucionales debe ciertamente ser superior a la de las leyes, pero el grado de superioridad es un aspecto susceptible de adaptación transicional, precisamente como una forma de garantizar la integridad de la parte dogmática de la Carta, y en particular el derecho a la paz y los demás derechos y principios que dependen de ella (CP arts 22 y concordantes).** Pues bien, en este caso eso quiere decir que en ejercicio del poder de reforma se podían adaptar para la transición, dentro de los límites de competencia indicados al enunciar la premisa mayor, las exigencias procedimentales para el cambio constitucional con el fin de garantizar una transición apropiada hacia el fin del conflicto, y en última instancia la paz (...). (Subrayado y resaltado fuera de texto).

214. Explicó adicionalmente que los procedimientos de enmienda constitucional y de formación de leyes previstos en el acto legislativo –Acto Legislativo 01 de 2016– se encontraban claramente diferenciados en cuando al número de debates y a las mayorías que se exigían para su aprobación, por lo que no existía ninguna equiparación entre los procedimientos de producción de normas constitucionales y legales, sino que mantenían la resistencia al cambio de las normas constitucionales por encima de las leyes, y también indicó lo siguiente:

“(...) 52. (i) El mecanismo especial de enmienda constitucional mantiene la resistencia al cambio de las normas constitucionales por encima de la de las leyes. Ciertamente prevé que para producir actos legislativos se requiere una sola vuelta con cuatro debates y mayoría absoluta, pero no por eso iguala la resistencia al cambio de las provisiones constitucionales con la de las leyes. El procedimiento del cual forma parte el precepto acusado exige refrendación popular de los contenidos que han de ser implementados por el mecanismo especial. Es un hecho objetivo que esta característica no está presente en los

procedimientos de formación de las leyes o de los actos legislativos según las cláusulas permanentes de reforma. Además de lo cual, **el procedimiento especial contemplado en el Acto Legislativo 1 de 2016 prevé una instancia de control constitucional automático que en general no está contemplado para las leyes ni, definitivamente, para los actos legislativos expedidos en virtud del mecanismo permanente de reforma** (CP arts 374 y s). Ciertamente, la Constitución prevé en ciertos casos control constitucional automático para normas del orden legal, como ocurre por ejemplo con los proyectos de ley estatutaria y las leyes aprobatorias de tratados (CP art 241 num 8 y 10). Sin embargo, la Carta no exige previa refrendación popular sobre el contenido que ha de ser implementado por medio de dichas leyes, y ese hecho diferenciaría entonces su procedimiento de formación del mecanismo de reforma constitucional al cual pertenece la disposición acusada. **Lo cual demuestra entonces que no se trata de un mecanismo de reforma que le introduzca una resistencia normativa a la Constitución igual a la de las leyes. En particular, en comparación con el procedimiento para formación de las leyes, el mecanismo especial de enmienda constitucional del Acto Legislativo 1 de 2016 presenta características que están a la base de cualquier dispositivo para la rigidez constitucional (...)**.
(negrillas fuera del texto)

215. Los conceptos y argumentos expuestos por el Tribunal Constitucional permiten indicar que, para el caso concreto, no resulta posible la aplicación de las reglas contenidas en el artículo 375 de la Carta Política al proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, puesto que aquel artículo constitucional hace parte de los mecanismos ordinarios de reforma de la Carta Política y, como se expuso anteriormente, el procedimiento previsto en el Acto Legislativo 01 de 2016 es distinto y adicional a los allí contemplados; pero, además, posee unas características propias como son la especialidad, la excepcionalidad y la transitoriedad.

216. Sumado a lo anterior, las reglas especiales de trámite y mayorías previstas en el Acto Legislativo 01 de 2016 para las reformas constitucionales que implementarían y desarrollarían el Acuerdo Final para la Paz, ciertamente guardan y respetan el principio de rigidez constitucional en tanto la reforma de la Carta

Política es más exigente que la de las leyes y, por ello, el hecho de que el proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, haya seguido dicho trámite, implica que se respetó a cabalidad dicho principio, a lo que debe agregarse que, dentro de las normas de aquel acto legislativo –Acto Legislativo 01 de 2016–, no se prevé una disposición especial en materia de cuórum y mayorías que permita inferir que no era posible la aplicación del artículo 134 de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–y si en gracia de discusión se estableciera que resultaba aplicable a la controversia el artículo 375 de la Carta Política, esta norma nada plantea en relación con dicho tópico –cuórum y mayorías–, limitándose a señalar lo siguiente:

“(…) ARTICULO 375. Podrán presentar proyectos de acto legislativo el Gobierno, diez miembros del Congreso, el veinte por ciento de los concejales o de los diputados y los ciudadanos en un número equivalente al menos, al cinco por ciento del censo electoral vigente.

El trámite del proyecto tendrá lugar en dos períodos ordinarios y consecutivos. Aprobado el primero de ellos por la mayoría de los asistentes, el proyecto será publicado por el gobierno. En el segundo período la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada cámara (…).”.

217. De lo anterior surge que el presidente del Senado de la República, en el acto acusado, interpretó erróneamente el principio de rigidez constitucional y le dio un alcance que no tiene, sustentándose en una disposición constitucional que nada indica en relación con dicho principio ni resulta aplicable al presente asunto.

II.6.- Conclusiones en relación con el cargo formulado y las acusaciones que lo integran

218. Considera la Sala de Decisión que con base en los argumentos que se han expuesto, surge evidente que el presidente del Senado de la República, en su declaración de 6 de diciembre de 2017, trasgredió el artículo 134 –inciso 3° – de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–, por haber omitido su aplicación para efectos de establecer el cuórum y las mayorías requeridas para la aprobación del proyecto de Acto Legislativo núm.

05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, y, en consecuencia, para la aprobación de tal proyecto se requería la mayoría absoluta, esto es, la mayoría de los votos de los integrantes, de los cuales deben excluirse aquellos senadores de la República que carecían de capacidad jurídica para participar en las deliberaciones y votaciones.

219. De haberse aplicado el citado artículo por parte del presidente del Senado de la República, se habrían excluido del total de los integrantes del Senado de la República, aquellos congresistas que se encontraban en la situación descrita en esa disposición constitucional, esto es, los señores Martín Emilio Morales Díaz, Bernardo Miguel Elías Vidal y Musa Besaile Fayad, por lo que la mayoría absoluta prevista en el artículo 1° –literal g– del Acto Legislativo 01 de 2016, en concordancia con el artículo 117 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso de la República–, debía establecerse sobre la base de noventa y nueve (99) integrantes.

220. Asimismo, y producto de la falta de aplicación de la precitada norma constitucional artículo 134 –inciso 3°– de la Carta Política, el mencionado servidor público interpretó en forma errónea el artículo 117 de la Ley 5ª –Reglamento del Congreso de la República– al considerar que la mayoría de los votos de los integrantes para efectos de la aprobación del proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, era el voto de cincuenta y dos (52) senadores de la República, cuando lo cierto es que la mayoría absoluta para la aprobación de dicho proyecto era el voto de cincuenta (50) que corresponde al número entero superior a la mitad de los integrantes del Senado de la República – 99 integrantes– y no la mitad más uno de los integrantes de la célula legislativa.

221. Lo expuesto produjo que el presidente del Senado de la República considerara como no aprobado el citado proyecto acto legislativo, cuando en realidad sí lo estaba por haberse constatado el voto de cincuenta (50) senadores de la República y, en consecuencia, decidiera, ante la petición del actor, que no resultaba procedente su envío para la respectiva promulgación y posterior control jurisdiccional y, en esa medida, no siguió los principios de interpretación del Reglamento del Congreso de la República señalados en el artículo 2°, en particular, la regla de mayorías, puesto que la voluntad de aquellas fue que el proyecto de acto legislativo fuera aprobado, por lo que, en consecuencia, no están llamadas a prosperar las excepciones de mérito relacionadas con la

“improcedencia para promulgar un proyecto de acto legislativo archivado” y con la ***“inexistencia de ley sustancial que obligue al congreso de la República a remitir para su promulgación un acto legislativo archivado”***.

222. De otro lado la Sala constató que el principio de rigidez constitucional se garantizó a cabalidad en la medida en que el proyecto de Acto Legislativo núm. 05 de 2017 Senado–17 de 2017 Cámara, efectivamente surtió el procedimiento especial, excepcional y transitorio previsto en el Acto Legislativo 01 de 2016.

223. A lo anterior se suma que no está prevista una norma en dicho procedimiento especial que permita concluir que la mayoría absoluta prevista en el trámite legislativo especial deba calcularse sobre la base de todos los integrantes de la Corporación, sin excluir a quienes se encuentra en la situación descrita en el artículo 134 de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–.

224. Pero, además, se evidenció que las reglas contenidas en el artículo 375 de la Carta Política -norma que sirve de sustento al argumento relacionado con la aplicación del principio de rigidez constitucional al caso que nos ocupa-, no resultaban aplicables al tema objeto de controversia por estar referidas a los mecanismos ordinarios y permanentes de reforma de la Carta Política, siendo el procedimiento señalado en el Acto Legislativo 01 de 2016, se reitera, especial, excepcional y transitorio.

225. De otra parte, la Sala consideró que si bien el Acuerdo Final para la Paz estableció que las partes que lo suscribieron obraban de buena fe y con la plena intención de cumplir con lo acordado y que uno de los compromisos asumidos por ellas durante los doce meses anteriores a la firma del mismo, era el consistente en la expedición de leyes o normas que desarrollaran la participación política, entre ellas, la creación de circunscripciones transitorias especiales de paz –ordinal 6.1.10 del Acuerdo Final para la Paz–, lo cierto es que conforme lo ha indicado la Corte Constitucional –Sentencia C-332 de 2017–, el citado acuerdo carece de valor normativo en sí mismo y, en consecuencia, será su implementación normativa la que tenga carácter vinculante para los poderes públicos distintos del Presidente de la República –entre ellos al Congreso de la República–, luego no puede ser tenido como parámetro para fijar la juridicidad del acto administrativo acusado.

226. Así las cosas, y una vez constatada la violación de normas que debían sustentar el acto acusado, **lo procedente será decretar la nulidad del acto administrativo verbal de fecha 6 de diciembre de 2017**, a través del cual se negó la remisión, para su promulgación y control constitucional, del Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, relacionado con la creación de dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la Cámara de Representantes en los períodos 2018–2022 y 2022–2026, acto expedido por el presidente del Senado de la República.

II.7.- Las órdenes de la Sala como consecuencia de la nulidad que se decretará

227. Producto de la nulidad del citado acto administrativo y en atención a que constató que el acto administrativo verbal acusado dejó de aplicar el artículo 134 de la Carta Política –en la forma en que fue modificado por el Acto Legislativo núm. 02 de 2015–, lo que produjo una interpretación y aplicación errónea del artículo 117 de la Ley 5ª –Reglamento del Senado de la República–, deformando de esta manera lo ocurrido en la sesión del Senado de la República de 30 de noviembre de 2017 y adoptando una decisión contraria al ordenamiento jurídico, resulta procedente, entonces, que el proyecto de acto legislativo continúe su trámite de promulgación por parte del Presidente de la República y, luego de ello, se surta su posterior control por parte de la Corte Constitucional, el cual fue impedido por el acto administrativo verbal acusado, Corporación que, dentro de sus competencias y autonomía, revisará la totalidad del trámite surtido por Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, en los términos del Acto Legislativo 01 de 2016.

228. La citada Corporación, en ejercicio de sus atribuciones y en desarrollo del control automático previsto en el literal K) del artículo transitorio adicionado por el Artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2016³⁸, determinará las condiciones de

³⁸ “ARTÍCULO 1o. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio el cual quedará así: Artículo transitorio. *Procedimiento legislativo especial para la paz*. Con el propósito de agilizar y garantizar la implementación del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (Acuerdo Final) y ofrecer garantías de cumplimiento y fin del conflicto, de manera excepcional y transitoria se pondrá en marcha el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz, por un período de seis meses, contados a partir de la entrada en vigencia del presente acto legislativo. Este procedimiento podrá ser prorrogado por un período adicional de asta seis meses mediante comunicación formal del Gobierno nacional ante el Congreso de la República.

aplicación del Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, una vez este entre en vigor, **particularmente en relación con el actual período 2018-2022**, que permitan cumplir lo pactado en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y Construcción de una Paz Estable y Duradera (punto 2.3.6.) consistente en crear un total de dieciséis (16) circunscripciones transitorias especiales para la paz que, a su vez, habilite la elección de un total de dieciséis (16) representantes a la Cámara, de manera temporal y **para dos (2) períodos electorales**; acuerdo con el cual se pretendía “(...) *una mejor integración de zonas especialmente afectadas por el conflicto, el abandono y la débil presencia institucional, y una mayor inclusión y representación política de estas poblaciones y de sus derechos políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, y también como una medida de reparación y de construcción de la paz (...)*”.

229. Cabe advertir que, si bien para la Sala de Decisión es claro que el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y Construcción de una Paz Estable y Duradera carece de valor normativo³⁹, en tanto que su carácter vinculante para poderes públicos, diferentes al Presidente de la República, así como para la sociedad en su conjunto, depende de su implementación normativa, también **es una realidad que debe tenerse en cuenta como parámetro de interpretación del mencionado proyecto de acto legislativo**, por así disponerlo el artículo 1° del Acto Legislativo 02 de 2017, norma que al tenor señala:

«[...] ARTÍCULO 1°. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio así: Artículo transitorio. **En desarrollo del derecho a la paz, los contenidos del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado el día 24 de noviembre de 2016, que correspondan a normas de derecho internacional humanitario o derechos fundamentales definidos en la Constitución Política y aquellos conexos con los anteriores, serán obligatoriamente parámetros de interpretación y referente de desarrollo y validez de las normas y las leyes de implementación y**

El Procedimiento Legislativo Especial para la Paz se regirá por las siguientes reglas: (...) k) **Los proyectos de ley y de acto legislativo tramitados mediante el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz tendrán control automático y único de constitucionalidad, posterior a su entrada en vigencia.** Las Leyes Estatutarias tendrán control previo, de conformidad con lo previsto en el artículo 153 de la Constitución. El control de constitucionalidad de los actos legislativos se hará solo por vicios de procedimiento en su formación. Los términos de esta revisión para leyes y actos legislativos se reducirán a la tercera parte de los del procedimiento ordinario y no podrán ser prorrogados”.

³⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-332 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

desarrollo del Acuerdo Final, con sujeción a las disposiciones constitucionales.

Las instituciones y autoridades del Estado tienen la obligación de cumplir de buena fe con lo establecido en el Acuerdo Final. En consecuencia, las actuaciones de todos los órganos y autoridades del Estado, los desarrollos normativos del Acuerdo Final y su interpretación y aplicación deberán guardar coherencia e integralidad con lo acordado, preservando los contenidos, los compromisos, el espíritu y los principios del Acuerdo Final [...]» (Resaltado y subrayado fuera de texto)

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo verbal de fecha 6 de diciembre de 2017, a través del cual el presidente del Senado de la República negó la remisión del Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, *“por medio del cual se crean 16 circunscripciones transitorias Especiales de Paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026- Procedimiento Legislativo Especial para la Paz”*, para su promulgación y control de constitucionalidad, por las razones expuesta en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR, como consecuencia de lo anterior, que el presidente del Senado de la República, **de manera inmediata**, remita al presidente de la República el mencionado Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, *“por medio del cual se crean 16 circunscripciones transitorias Especiales de Paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026- Procedimiento Legislativo Especial para la Paz”*, para su promulgación y posterior control de constitucionalidad en los términos previstos en el Acto Legislativo 01 de 2016, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado
Presidente

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado
Con salvamento de voto

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado

P(4)

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

SALVAMENTO DE VOTO DE NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN

Bogotá D.C., primero (1) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 11001-03-24-000-2017-00474-00B

Actor: GUILLERMO RIVERA FLÓREZ

Demandado: CONGRESO DE LA REPÚBLICA – PRESIDENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA

Referencia: Nulidad

Con el debido respeto por la opinión mayoritaria de la Sala, me he separado de la decisión de 1o. de julio de 2021, que **declaró** la nulidad del “*acto administrativo verbal de fecha 6 de diciembre de 2017*”⁴⁰ y **ordenó** remitir de manera inmediata al Presidente de la República⁴¹ el “*Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara - 005 de 2017 Senado*”⁴², por cuanto, a mi juicio, la sentencia debió inhibirse de emitir pronunciamiento ante la inexistencia de un acto administrativo objeto de control.

Con anterioridad manifesté en este proceso y con ocasión del auto de 15 de agosto de 2019⁴³ mi salvedad de voto frente a la naturaleza controlable del acto cuestionado, en razón a que consideré que la declaración que en rueda de prensa hizo el Presidente del Senado frente al estatus del proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017, **no contenía una decisión que pudiera catalogarse como una**

⁴⁰ A través del cual y según el fallo “*el presidente del Senado de la República negó la remisión del Proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado, “por medio del cual se crean 16 circunscripciones transitorias Especiales de Paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026- Procedimiento Legislativo Especial para la Paz”, para su promulgación y control de constitucionalidad*”.

⁴¹ La orden es para que lo promulgue y lo envíe para su posterior control de constitucionalidad.

⁴² “*Por medio del cual se crean 16 circunscripciones transitorias Especiales de Paz para la Cámara de Representantes en los períodos 2018-2022 y 2022-2026- Procedimiento Legislativo Especial para la Paz*”

⁴³ Por medio del cual la Sala decidió el recurso de súplica interpuesto por el apoderado judicial del Congreso de la República y por el coadyuvante de la misma parte, contra del auto proferido en la audiencia inicial celebrada el 18 de marzo de 2019 por el Consejero de Estado doctor Roberto Augusto Serrato Valdés, que declaró no probadas las excepciones previas presentadas en la contestación de la demanda.

manifestación de la administración y tampoco tenía la posibilidad de revivir un trámite de acto legislativo culminado.

En este orden, y comoquiera que este análisis subsiste en el fallo, porque se reiteró el contenido del citado auto de 15 de agosto de 2019, resulta consecuente que ahora me ratifique en las razones expresadas en el citado salvamento, para no ser reiterativa.

En cuanto a los nuevos argumentos en los que descansó el fallo para habilitar el control, estimo que ninguno de ellos valida la existencia de una decisión administrativa susceptible de examen judicial a través de este medio de control.

Las razones que el fallo agregó para explicar la naturaleza controlable del “*acto verbal*”, son: **i)** que era necesario evaluar la situación particular y el contexto en el que se emitió la declaración del presidente del Senado de la República el 6 de diciembre de 2017, asociado a uno de los compromisos acogidos en el **Acuerdo Final para la Paz**, **ii)** que el proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara - 005 de 2017 Senado, se tramitó bajo el procedimiento previsto en el Acto Legislativo 01 de 2016, y respondía al cumplimiento del punto 2.3.6 del “**Acuerdo Final para la Paz**”⁴⁴, y **iii)** que el acto objeto de juzgamiento se expidió dentro de una situación de excepcionalidad y de mecanismos igualmente excepcionales, para darle cumplimiento al referido acuerdo.

Ciertamente, el trámite legislativo que debía adelantarse para la aprobación del “*proyecto de acto legislativo*” correspondía a uno de los asuntos a discutirse bajo el procedimiento especial que fijó el Acto Legislativo 01 de 2016⁴⁵, para dar cumplimiento a los compromisos del **Acuerdo Final para la Paz**, los cuales debían surtir el debate excepcional a cargo del Congreso de la República y, como resultado de éste, su aprobación o improbación. De aprobarse el proyecto, continuaría el trámite a cargo del Presidente de la República, como cualquiera de las iniciativas presentadas por el Gobierno para discutirse en el tiempo de

⁴⁴ Al respecto transcribió que: “[...] **el Gobierno Nacional se compromete a crear en estas zonas un total de 16 Circunscripciones Transitorias Especiales de Paz para la elección de un total de 16 Representantes a la Cámara de Representantes, de manera temporal y por 2 períodos electorales [...]**”.

⁴⁵ “Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”.

habilitación del *fast track*, según las reglas previamente delimitadas⁴⁶, y su posterior control automático ante la Corte Constitucional.

No obstante, el fallo consideró que estas normas transitorias y la adecuación de los procedimientos legislativos previstos para dar avance a los compromisos adquiridos en el *Acuerdo Final para la paz*, son eventos preponderantes; y que por ello se justificó que, en el caso bajo examen, se considerara el contexto del proceso legislativo⁴⁷ que permite relacionarlo con el “acto” ocurrido fuera de éste, sin que se aceptara que constituyó una reproducción de lo ocurrido en dicho proceso.

⁴⁶ Sobre el particular es oportuno recordar que el procedimiento FAST TRACK “*Si bien el Acto legislativo 1 de 2016 **autoriza al Congreso para producir actos legislativos en una sola vuelta con cuatro debates**, esta es una pieza funcional dentro de un procedimiento especial de reforma con otros engranajes. Cuando todas las piezas del mecanismo se articulan puede observarse que: (i) su objetivo es lograr la paz, fin imperioso del orden constitucional a la vez que un modo de conservar su integridad, lo cual es a su turno lo que busca garantizarse con el principio específico de rigidez contemplado en la Carta de 1991; (ii) **constituye un mecanismo especial, excepcional y transitorio de reforma, que adiciona un procedimiento a los previstos en las cláusulas de enmienda constitucional, que no son intangibles**; (iii) dentro del marco de la reforma, los procedimientos de expedición de actos legislativos y de leyes **se diferencian entre sí por sus distintos niveles de dificultad**; y (iv) fuera del Acto Legislativo, el mecanismo especial de enmienda constitucional mantiene el nivel de resistencia al cambio de las normas constitucionales por encima del de las leyes, no petrifica las cláusulas de reforma de la Constitución, no suprime ni reduce la diversidad en los mecanismos de enmienda o sus formas de activación, ni tampoco equipara el poder constituyente a la competencia de revisión constitucional. Estas variaciones en modo alguno remplazan por uno distinto el principio de resistencia constitucional relativa, variable, diversa y funcionalmente diferenciada. Por el contrario, se ajustan al marco constitucional preexistente. De manera que no encuentra la Corte un vicio de competencia por sustitución [...]” Sentencia C-699 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa.*

⁴⁷ Sobre el particular, el Acto Legislativo 1 de 2016, previó: “El Procedimiento Legislativo Especial para la Paz se regirá por las siguientes reglas:

a) **Los proyectos de ley y de acto legislativo tramitados mediante el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz serán de iniciativa exclusiva del Gobierno nacional**, y su contenido tendrá por objeto facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y duradera;

b) **Los proyectos de ley y de acto legislativo tramitados mediante el procedimiento legislativo especial para la Paz tendrán trámite preferencial**. En consecuencia, tendrán absoluta prelación en el Orden del Día sobre cualquier otro asunto, hasta tanto la respectiva Cámara o Comisión decida sobre él;

c) El título de las leyes y **los actos legislativos a los que se refiere este artículo, deberá corresponder precisamente a su contenido** y a su texto procederá esta fórmula: “El Congreso de Colombia, en virtud del Procedimiento Legislativo Especial para la Paz, DECRETA”;

d) [...]

f) **Los actos legislativos serán tramitados en una sola vuelta de cuatro debates**. El tránsito del proyecto entre una y otra Cámara será de 8 días.

g) **Los proyectos de acto legislativo serán aprobados por mayoría absoluta**;

[...]

i) **Todos los proyectos y de acto legislativo podrán tramitarse en sesiones extraordinarias**;

[...]

k) **Los proyectos de ley y de acto legislativo tramitados mediante el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz tendrán control automático y único de constitucionalidad**, posterior a su entrada en vigencia. Las Leyes Estatuarias tendrán control previo, de conformidad con lo previsto en el artículo 153 de la Constitución. **El control de constitucionalidad de los actos legislativos se hará solo por vicios de procedimiento en su formación**. Los términos de esta revisión para leyes y actos legislativos se reducirán a la tercera parte de los del procedimiento ordinario y no podrán ser prorrogados.

En lo no establecido en este procedimiento especial, se aplicará el reglamento del Congreso de la República.

Aceptar esta postura es desconocer el proceso que regula las reformas constitucionales a través de la discusión de un proyecto de acto legislativo⁴⁸, en tanto convalida la posibilidad de actuaciones paralelas **no legislativas ni de reforma**, y permite que circunstancias acaecidas fuera del proceso incidan en el mismo, vulnerando el principio de separación de los poderes al otorgar el carácter administrativo a una respuesta sobre un hecho registrado y acaecido en el proceso legislativo, tal como ocurrió con el mentado “*acto verbal*”.

Conferirle el sentido de una decisión controlable, desconoce: **i)** el procedimiento excepcional en el que se funda el trámite de reforma constitucional sujeto además al excepcional procedimiento *fast track* y **ii)** posibilita el que las omisiones presentadas en el debate y la discusión a cargo del Congreso, se subsanen por medios alternos e improcedentes para un asunto que es de carácter absolutamente legislativo.

El constituyente y el legislador prevén el uso de herramientas⁴⁹ y/o los recursos jurídicos para solventar discrepancias en el trámite de reforma constitucional⁵⁰ y

⁴⁸ Ley 5ª de 1992. Artículo 221. “**ACTO LEGISLATIVO. Las normas expedidas por el Congreso que tengan por objeto modificar, reformar, adicionar o derogar los textos constitucionales, se denominan Actos Legislativos, y deberán cumplir el trámite señalado en la Constitución y en este Reglamento.**”

⁴⁹ “[...] **ARTÍCULO 44. DECISIONES PRESIDENCIALES. Las decisiones de los Presidentes son apelables inmediatamente ante la respectiva Corporación Legislativa** [...]”

⁵⁰ Sobre el particular la Ley 5ª de 1992, contiene entre otras normas aplicables al procedimiento de FAST TRACK y que deben analizarse respecto del momento de la discusión entre otras, las siguientes:

“[...] **ARTÍCULO 165. REVISIÓN Y NUEVA ORDENACIÓN.** Cerrado el debate y aprobado el proyecto, pasará de nuevo al ponente, o a otro miembro de la Comisión, si así lo dispusiere la Presidencia, para su revisión, ordenación de las modificaciones y redacción del respectivo informe para segundo debate.

Este informe será suscrito por su autor, o autores, y autorizado con las firmas del Presidente y Secretario de la Comisión.

[...]

ARTÍCULO 166. APELACIÓN DE UN PROYECTO NEGADO. Negado un proyecto en su totalidad o archivado indefinidamente, cualquier miembro de la Comisión o el autor del mismo, el Gobierno o el vocero de los proponentes en los casos de iniciativa popular, podrán apelar de la decisión ante la Plenaria de la respectiva Cámara.

[...]

La Plenaria, previo informe de una Comisión Accidental, decidirá si acoge o rechaza la apelación. En el primer evento la Presidencia remitirá el proyecto a otra Comisión Constitucional para que surta el trámite en primer debate, y en el último se procederá a su archivo.

[...]

ARTÍCULO 172. QUÓRUM. Cuando sesionen conjuntamente las Comisiones Constitucionales Permanentes, el quórum decisorio será el que se requiera para cada una de las comisiones individualmente consideradas.

[...]

ARTÍCULO 173. VOTACIÓN. En estos casos, concluido el debate, cada Comisión votará por separado.

[...]

autorizan a sus miembros, incluso a los promotores de la iniciativa, para que en el desarrollo del procedimiento legislativo cuestionen la no aprobación de un proyecto y su consecuente archivo, o apliquen la consecuencia normativa que precede al desacuerdo en una ponencia⁵¹. Lo anterior, en observancia del procedimiento legislativo ordinario que resulta aplicable a los trámites de acto legislativo, según lo dispuesto en el párrafo final del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2006 y el artículo 227⁵² de la Ley 5ª de 1992.

En ese sentido, tampoco comparto la explicación con la que el fallo refuerza la desvinculación del carácter eminentemente legislativo del trámite, para concluir que el discurso dado por el presidente del Senado en rueda de prensa, constituye un “*acto administrativo*”, fruto de la expresión de la administración con efectos jurídicos y que sustenta en: **i)** la literalidad de las palabras⁵³, **ii)** la voluntad expresa de un servidor público, **iii)** la exclusión de que la decisión no estaba dirigida a reproducir lo ocurrido en el trámite legislativo, **iv)** el reconocimiento de que sí adoptó una **decisión relacionada** con dicho trámite, y **v)** que la respuesta se dio en cumplimiento de la atribución conferida por el numeral 4⁵⁴ del artículo 43 de la Ley 5ª - Reglamento del Congreso-⁵⁵.

El fallo con fundamento en las anteriores razones, concluyó:

ARTÍCULO 184. RECHAZO. *Votado negativamente un proyecto por una de las Cámaras en Sesión Plenaria, se entenderá rechazado y se archivará.*

[...]

ARTÍCULO 189. DIFERENCIAS CON LAS COMISIONES. *Si repetido el segundo debate en las Cámaras persistieren las diferencias sobre un proyecto de ley, se considerará negado en los artículos o disposiciones materia de discrepancia, siempre que no fueren fundamentales al sentido de la nueva ley.*

[...]

ARTÍCULO 196. SANCIÓN PRESIDENCIAL. *Aprobado un proyecto por ambas Cámaras, pasará al Gobierno para su sanción. Si no lo objetare, dispondrá que se promulgue como ley [...]*

⁵¹ Al respecto el artículo 161 Constitucional, prevé: “[...] **Cuando surgieren discrepancias en las Cámaras respecto de un proyecto**, ambas integrarán comisiones de conciliadores conformadas por un mismo número de Senadores y Representantes, quienes reunidos conjuntamente, procurarán conciliar los textos, y en caso de no ser posible, definirán por mayoría.

Previa publicación por lo menos con un día de anticipación, el texto escogido se someterá a debate y aprobación de las respectivas plenarias. **Si después de la repetición del segundo debate persiste la diferencia, se considera negado el proyecto [...]**”

⁵² “[...] **ARTÍCULO 227. REGLAS DE PROCEDIMIENTO APLICABLES.** Las disposiciones contenidas en los capítulos anteriores referidas al proceso legislativo ordinario (estas reglas están contenidas en el **CAPÍTULO VI. DEL PROCESO LEGISLATIVO ORDINARIO de la Ley 5 de 1992 Arts. 139 y s.s.)** que no sean incompatibles con las regulaciones constitucionales, tendrán en el trámite legislativo constituyente plena aplicación y vigencia.

⁵³ En efecto, el fallo resalta de dicho comunicado lo siguiente: “[...] **es la decisión** más difícil que he tomado en mis 26 años de vida política en el Senado de la República. **Esta decisión se ha tomado** en estricto derecho, consultada con mi equipo jurídico y por supuesto en verdad sabida y buena fe guardada [...]” (Negrillas y resaltas del texto original).

⁵⁴ “[...] cumplir y hacer cumplir el Reglamento, mantener el orden interno y decidir las cuestiones o dudas que se presenten sobre la aplicación del mismo [...]”

⁵⁵ Se destaca que esta competencia atribuida al funcionario en el fallo no fue invocada por éste al dar el comunicado en la rueda de prensa.

*“[...] Lo anterior implica, entonces, que el ejercicio de la función prevista en el numeral 4º del artículo 43 de la Ley 5ª, en la forma en que fue desarrollada por el presidente del Senado de la República, **ya no hacía parte del ejercicio de la función legislativa**, pues aquella se agotó en la sesión de 30 de noviembre de 2017 **Y SE TRANSFORMÓ, POR OBRA DE AQUEL SERVIDOR PÚBLICO**, en el ejercicio de una función típicamente administrativa **derivada de la respuesta a peticiones formuladas por el doctor Guillermo Rivera Flórez** y en la que se adoptó una decisión de carácter unilateral, por lo que debe considerarse que aquella declaración de 6 de diciembre de 2017, constituye un acto administrativo de carácter general - conforme se expuso en el auto de 15 de agosto de 2019 - y, en esa medida, nos hallamos frente a una decisión susceptible de ser enjuiciada y controlada en su legalidad por parte de esta jurisdicción [...]”*

Este razonamiento fractura el procedimiento del acto legislativo y desvincula el forzoso cumplimiento de las etapas que se deben surtir en su discusión, las cuales asociadas o no a los trámites regidos bajo el procedimiento excepcional del *fast track*, se sujetan al desarrollo de las reglas especiales y ordinarias del “proceso legislativo”.

Lo anterior, no justifica que sea posible reabrir, **transformar** o archivar el proceso legislativo bajo el ejercicio del derecho fundamental de petición dirigido a quien fungió como presidente⁵⁶ de una de las cámaras que integran el Congreso, pues darle ese alcance y entendimiento, desconoce el debate del ente de representación popular y traslada a otra esfera o ámbito de competencia -*la administrativa*- la decisión del órgano legislativo, a pesar de las razones que con esfuerzo esgrime el fallo para justificarlo⁵⁷.

⁵⁶ “**ARTÍCULO 43. FUNCIONES.** Los Presidentes de las Cámaras Legislativas cumplirán las siguientes funciones:

1. Presidir la respectiva Corporación.

[...]”

⁵⁷ Al respecto se dijo: “[...] También debe ponerse de presente que la decisión adoptada por el presidente del Senado de la República **se produjo por fuera del trámite legislativo que tuvo el proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 Cámara–005 de 2017 Senado**. Al respecto, se acompañan los argumentos expuestos por el agente del Ministerio Público que interviene en este proceso judicial en los que indicó que los **actos posteriores de quien presida la cámara en donde culminó el trámite legislativo –en este caso el Senado de la República– no pueden ser tenidos como parte de aquel [...]**”.

Estos argumentos contienen, a mi juicio, una equivocada interpretación y transformación de un proceso legislativo de reforma que es reglado y especial, y también excepcional, cuando se somete al procedimiento denominado “fast track”.

Así las cosas, el permitir que un proceso de tal envergadura se “transforme” con una declaración de prensa efectuada por el interés público de dar a conocer a la comunidad⁵⁸ los resultados del debate del proyecto de acto legislativo de creación 16 circunscripciones transitorias⁵⁹ para la Cámara de Representantes, desconoce sus características y sus etapas, alterando el procedimiento, el cual es determinante y específico, de allí que sea el que valida la competencia para el ejercicio del control de constitucionalidad automático⁶⁰.

De este modo, no era procedente que se le diera el alcance de acto administrativo a lo que se estimó como respuesta a la petición que el demandante, máxime que el solicitante, en su condición de Ministro del Interior, debió usar las herramientas previstas para cuestionar la definición del trámite del proyecto legislativo según el procedimiento legislativo de reforma que le es aplicable, contenido en el Acto Legislativo 01 de 2016⁶¹, y en aquellas normas orgánicas contenidas en la Ley 5ª de 1992⁶², como lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia C-020 de 2018⁶³.

⁵⁸ El comunicado se dirigió a los “COLOMBIANOS Y COLOMBIANAS”, y aunque se refirió a la petición del señor Ministro quien funge como actor en este proceso, no hay asomo que sea con el fin de responderla, pues esta apenas constituyó el contexto de la situación informada. Además, claramente la improbación, aprobación o archivo depende de la votación de la Corporación no de la decisión UNIPERSONAL del presidente de la correspondiente Cámara, en este caso, del Senado de la República.

⁵⁹ Para los periodos 2018-2022 y 2022-2026.

⁶⁰ El control contempla como límite, según el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2006: “[...] **El control de constitucionalidad de los actos legislativos se hará solo por vicios de procedimiento en su formación [...]**”.

⁶¹ “Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.”

⁶² “Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes.”

⁶³ Al respecto este fallo señala: “67. Desde la sentencia C-699 de 2016, la Corte ha reiterado que, en relación con los mecanismos de reforma constitucional, el PLEP es “**un mecanismo especial, excepcional y transitorio de reforma**, que adiciona un procedimiento a los previstos en las cláusulas de enmienda constitucional”. **Es especial, por cuanto prevé herramientas de producción normativa breves y expeditas con el objeto de facilitar “la transición hacia la terminación del conflicto”**. Es excepcional, en la medida en que, por medio de este procedimiento, el Congreso de la República solo puede expedir normas para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo de Paz. Es transitorio, porque opera dentro de los 6 meses siguientes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2016, prorrogables por una sola vez. En consecuencia, la habilitación al Congreso de la República para expedir actos legislativos y leyes expiraría bien en la fecha en que vencía el plazo inicial o cuando terminara su prórroga. 68. La jurisprudencia constitucional ha desarrollado estas características del PLEP en los siguientes términos. **DE SU CARÁCTER ESPECIAL, SE SIGUE QUE SI BIEN EL ACTO**

Por todo lo anterior, no encontré aceptable que a un trámite legislativo entendido como una **unidad**⁶⁴, y el que se encontraba culminado por virtud del proceso adelantado, fuera reabierto por la manifestación pública a la que el fallo le confirió la naturaleza de acto administrativo controlable.

La anterior consideración me releva de pronunciarme respecto de las razones de fondo que llevaron a los demás integrantes de la Sala a anular un supuesto acto administrativo y a emitir la orden respecto del proceder del presidente del Senado para la continuación del trámite legislativo de reforma.

En estos términos expongo las razones de mi salvamento de voto y por las cuales consideré que no había lugar a emitir pronunciamiento de fondo ante la inexistencia de un acto controlable.

Fecha ut supra,

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN

Consejera

LEGISLATIVO 1 DE 2016 INTRODUJO NORMAS ESPECIALES PARA EL TRÁMITE Y LA EXPEDICIÓN DE ACTOS LEGISLATIVOS, PRESERVA EL RÉGIMEN GENERAL DE PRODUCCIÓN NORMATIVA EN LO QUE CONCIERNE A LOS REQUISITOS BÁSICOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN EL REGLAMENTO DEL CONGRESO. De su naturaleza excepcional, se sigue que (i) no se podía tramitar por medio del PLEP un acto legislativo que no tuviere por objeto la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final, y que (ii) el cumplimiento de los requisitos del PLEP solo era exigible en los precisos términos del Acto Legislativo 1 de 2016, **EN CONSECUENCIA, EN LO NO PREVISTO POR ESTA NORMATIVA, SE APLICA EL REGLAMENTO DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA.** Finalmente, de su carácter transitorio, se sigue que, paralelamente y una vez finalizara el término para hacer uso del PLEP, el Congreso de la República podría utilizar los mecanismos ordinarios de reforma constitucional para continuar con la implementación normativa del Acuerdo Final, es decir, que el PLEP no eliminaba ni suspendía los mecanismos permanentes de reforma a la Constitución.”

⁶⁴ Sobre este concepto ya me había referido en el Salvamento de voto del 18 de agosto de 2019 y con tal fin reitero el siguiente pronunciamiento: “Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 1 de agosto de 2017. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-00529-00(PI). Actor: Fabio Mauricio Ochoa Quiñonez. Demandado: Manuel Antonio Carebilla Cuéllar. C.P. Danilo Rojas Betancourth. “[...] 35. Los proyectos de ley y de acto legislativo, **si bien conforman una unidad, tienen diversos componentes**, a saber: el informe de ponencia, el articulado, las proposiciones, el título, el informe de conciliación y el informe de objeciones presidenciales. Cada uno de estos componentes se debate y se vota por separado, **conforme avanza su trámite en el Congreso, y de su aprobación o improbación** depende que un determinado texto pueda llegar a convertirse en una ley de la República o **en un acto reformativo de la Constitución.**”