



**NULIDAD ELECTORAL – Contra el acto de elección de los integrantes de la mesa directiva del Senado de la República y su secretario general / TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES – Generalidades sobre el uso, incorporación y desarrollo de las herramientas tecnológicas en el campo de las comunicaciones y la información por medios electrónicos en el campo de lo público / TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES – Marco normativo**

En las últimas décadas el mundo ha sido testigo de una acelerada expansión en el uso de las herramientas tecnológicas en el campo de las comunicaciones y la información por medios electrónicos. Esto ha generado lo que se ha denominado “la sociedad de la información”, en la que todo y todos están comunicados mediante un proceso tecnológico que traspasa fronteras, une países, y transforma la vida social, política, económica y cultural. Vivimos una verdadera “revolución digital”, que ha cambiado la forma de relacionarnos en la vida diaria, por el uso masivo de la internet, redes, software, servicios digitales, ordenadores electrónicos, que ha aproximado distancias y facilitado el desarrollo de múltiples actividades y la vida en sociedad. Sin duda, ello ha traído como consecuencia, no pocos desafíos relacionados con la seguridad de la información que se comparte por medios electrónicos, la necesidad de asegurar ámbitos de privacidad y la exigencia de controles, como también el surgimiento nuevas formas de exclusión social ligada al acceso y limitaciones de estos medios frente a algunos grupos marginados de la sociedad. No obstante, personas e instituciones han avanzado en la comprensión y aprovechamiento de la telemática, que aplica conocimientos de la informática y las telecomunicaciones en la construcción de redes de información computarizada entre sujetos geográficamente dispersos, y entre estos y sistemas de inteligencia artificial. Los Estados han incorporado en sus legislaciones el uso de las TIC con el objetivo de alcanzar mayores niveles de eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios a su cargo. Esta transformación digital en el ámbito de lo público se traduce en una serie de actuaciones orientadas a mejorar y modernizar los procesos que deben desarrollar las organizaciones públicas, facilitar la atención al ciudadano, almacenar y clasificar la información, atender servicios públicos, proferir decisiones, todo ello acompañado de esfuerzos de capacitación de los servidores públicos en competencias digitales y de la adquisición de la infraestructura adecuada para estos fines. El Estado colombiano, desde hace unas décadas ha identificado en la nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones un mecanismo fundamental para crear territorios y sociedades más competitivas e incluyentes, buscando que a través de esta nuevas herramientas, se logren transformaciones positivas en la gestión de diversos sectores relevantes para el desarrollo social y económico del país”, adoptando como política pública el “gobierno electrónico”, en orden a facilitar el acceso a los servicios gubernamentales, con mayor eficiencia y transparencia, gestando un marco normativo para incentivar su uso y e implementación oficial. Una de las primeras manifestaciones la tenemos con la expedición de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, que en el artículo 95 estableció para la práctica de pruebas; la formación, conservación y reproducción de expedientes; la comunicación entre despachos, la utilización y uso por parte de los jueces de cualquier “medio técnico, electrónicos, informáticos y telemáticos”, para el cumplimiento de sus funciones. En este orden, señaló que los documentos emitidos por los citados medios gozan de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales. De igual manera, la Ley 527 de 1999, “Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras



disposiciones”, constituye, sin lugar a dudas, una apuesta seria y concreta en favor del uso de estas herramientas modernas, de forma generalizada, que se viene aplicando con gran impacto en el sector público y privado, en este último caso, principalmente en el contexto del comercio electrónico, en respuesta a las exigencias internacionales en la materia. Por su parte, la Ley 223 de 1995, reglamentada mediante el decreto 1094 de 1996, ya se había referido antes a la factura electrónica, elevándola a la categoría de factura de venta. Del mismo modo, la Ley 1221 de 2008 implicó un avance en la implementación del teletrabajo como una estrategia de generación de empleo y autoempleo, alternativa a la actividad laboral convencional, que permite desempeñar actividades remuneradas sin la presencia física del trabajador en un sitio específico, utilizando como soporte las tecnologías de la información y las comunicaciones, con la advertencia de que el desempeño ocasional del trabajo en domicilio no otorga automáticamente la calidad de teletrabajador. Otra ley inserta en este nuevo paradigma, es la Ley 1341 de 2009, por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las tecnologías de la información y las comunicaciones -TIC- y se crea la Agencia Nacional del Espectro. Esta ley definió el marco general de formulación de las políticas públicas que deben regir el sector de las tecnologías de la información y las comunicaciones, con reglas para los proveedores, protección al usuario, cobertura y calidad, entre otras provisiones necesarias para la prestación de estos servicios. Por su parte, la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su primera parte, incorporó un capítulo (Capítulo IV, Artículos 53 a 64), señalando que los procedimientos y trámites administrativos pueden realizarse a través de medios electrónicos. Para tal fin, definió el acto administrativo electrónico, la notificación electrónica, el expediente electrónico, la sede electrónica y las sesiones virtuales, entre otros conceptos. Así mismo, en otras disposiciones de este mismo cuerpo normativo, se refirió al uso de estos mecanismos modernos, como por ejemplo en el ejercicio del derecho de petición (Art. 7.1 y 15) y la forma para dar a conocer los actos de la administración (Art. 37, 65, 67, 73). En el ámbito judicial, también tuvo impacto en importantes aspectos como la exigencia de dirección electrónica para las entidades oficiales y el ministerio público (Art. 197), la notificación de las providencias judiciales (Art. 201, 203 y 205), y la utilización de medios electrónicos para efectos probatorios (Art. 216), entre otros aspectos. En desarrollo de estos preceptos, los artículos 2.2.17.6.1. y siguientes del Decreto 1078 de 2015, subrogados por el Decreto 620 de 2020, definen el contenido de las sedes electrónicas de las entidades públicas, las condiciones de acceso a los “servicios ciudadanos digitales” y el registro de documentos electrónicos, entre otros aspectos relacionados. Recientemente, la Ley 2080 de 2021, que modificó el CPACA, dispuso como deber de la parte demandante señalar en libelo introductorio la indicación del canal digital (Art. 162.7) y los traslados de la demanda y sus anexos al demandado por medio de canal digital (Art. 201A), por mencionar algunos cambios en la materia. Asimismo, otras normas han introducido el uso de herramientas tecnológicas en materias tan sensibles como la contratación y la función pública, como es el caso del Sistema Electrónico para la Contratación Pública, SECOP, previsto en el artículo 223 del Decreto Ley 019 de 2012 y del Sistema de Información y Gestión del Empleo Público, SIGEP, creado por la Ley 909 de 2004 y desarrollado por el Decreto 2482 de 2010. Más recientemente, la Ley 2088 de 2021 reguló el “trabajo en casa” como una forma de prestación del servicio, tanto en el sector público como en el privado, en situaciones ocasionales, excepcionales o especiales, sin afectar las condiciones laborales pactadas, privilegiando el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones. De lo hasta aquí expuesto, se tiene que el Estado colombiano ha incorporado estas nuevas herramientas para lograr el cumplimiento de sus tareas públicas, legislando en esta materia, en orden a



promover el aprovechamiento de los avances tecnológicos y ponerlos al servicio de la comunidad, con objetivos claros dirigidos a fortalecer los niveles de transparencia y eficiencia y facilitar a los ciudadanos el acceso a los servicios gubernamentales a fin de incentivar su participación, y modernizar los procesos administrativos a su cargo.

**NULIDAD ELECTORAL - Medidas excepcionales adoptadas en el marco de la pandemia originada por el nuevo coronavirus Covid 19 / CORPORACIÓN PÚBLICA - La regla general en el cumplimiento de sus funciones es la presencialidad / CORPORACIÓN PÚBLICA — Las sesiones virtuales son un mecanismo excepcional**

La enfermedad del COVID-19, generada por el agente viral SARS-CoV-2, cuya velocidad de contagio provocó que la Organización Mundial de la Salud el 7 de enero de 2020 declarara este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional, hizo que este mismo organismo el 9 de marzo de 2020, solicitara a los países la adopción de medidas urgentes con el objetivo de detener su propagación. Fue así que por Resolución No. 380 del 10 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social dispuso el aislamiento preventivo y la cuarentena de las personas que habían arribado a Colombia desde la República Popular China, Francia, Italia y España. Luego, por Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, esta cartera ministerial declaró el “estado de emergencia sanitaria” hasta el 30 de mayo de 2020 que, posteriormente, se prolongó por varios meses. Posteriormente, el Gobierno Nacional mediante el Decreto Legislativo 417 de 17 de marzo de 2020, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, el cual fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-145 de 2020. Al amparo del estado de emergencia, el Gobierno Nacional expidió 73 decretos legislativos para los diferentes sectores administrativos, enmarcados en el propósito general de conjurar la crisis generada por la pandemia, entre ellos, el Decreto 457 de 22 de marzo de 2020, que mantendría en aislamiento preventivo obligatorio a todas las personas sin distinción alguna durante el primer semestre de ese año y luego un aislamiento inteligente y selectivo, para dar paso a una normalidad intermitente. Así mismo, expidió el Decreto 491 de 28 de marzo de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la prestación de los servicios esenciales por parte de las autoridades públicas. En su parte considerativa, reconoció la grave afectación al orden social y económico del país por cuenta de la pandemia y, en particular, destacó la necesidad de dar continuidad a los servicios del Estado a través del uso y aprovechamiento de las tecnologías de la información y las comunicaciones, en condiciones de distanciamiento. Fueron varias las medidas adoptadas para impedir la paralización de las funciones públicas, entre ellas, la modalidad de trabajo en casa de servidores públicos y contratistas del Estado, la notificación por medios electrónicos de los actos administrativos, la ampliación de los plazos para contestar las peticiones, la suspensión de términos en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales no relacionadas con la efectividad de derechos fundamentales, y las reuniones no presenciales en los órganos colegiados de las ramas del poder público. (...). La Corte Constitucional, mediante sentencia C-242 de 2020, declaró inexecutable este artículo, primeramente en atención a un “juicio de necesidad” en tanto consideró que en el ordenamiento jurídico colombiano ya existían normas vigentes que permitían al Congreso de la República sesionar de forma no presencial y en segundo lugar, por estimar vulnerado el “principio de separación de poderes”, que no permite al Ejecutivo inmiscuirse en la forma como debe desarrollarse las funciones del Congreso, pues ello lesiona la autonomía de esta rama del poder público. (...). En este orden, la Corte llamó la atención de que “la manera de sesionar del Congreso es un asunto



que únicamente le incumbe a la rama Legislativa y con arreglo a lo que permite su propio reglamento”. Por otra parte, alto tribunal indicó que la regla general en el cumplimiento de las funciones de las corporaciones públicas es la presencialidad y las sesiones virtuales es la excepción. (...). De lo anterior, se deduce que las sesiones virtuales, no fueron prohibidas por la Corte, como pudiera sugerirse por algunos, sino que debe entenderse como un mecanismo excepcional, sujeto a reglas que garanticen la transparencia y la participación del colectivo que integra la corporación pública. Lo contrario implicaría llegar al absurdo de desconocer la contribución que las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones, en el campo de lo público, puede llegar a brindar en la realización de los fines del Estado, sobre todo, en tiempos como el que vivimos, donde la pandemia originada por la Covid-19 ha dificultado el normal funcionamiento de las instituciones. Así las cosas, las actuaciones que se surten a distancia, a través de canales virtuales facilitan de algún modo la prestación de los servicios a cargo de las diferentes autoridades, dada la necesidad del distanciamiento social y la prohibición de aglomeraciones para evitar la propagación del virus, constituyéndose en una alternativa subsidiaria de gran importancia.

### **CONGRESO DE LA REPÚBLICA – Desarrollo de las sesiones virtuales por parte del Senado de la República**

Bajo esta égida normativa y jurisprudencial, el Congreso de la República ha venido realizando sesiones no presenciales, sesiones mixtas —que combinan la presencia de algunos parlamentarios en recinto y la participación remota de otros— y sesiones de la forma presencial tradicional. En particular, el Senado de la República inicialmente aplazó la instalación de las sesiones del periodo legislativo que empezaba el 16 de marzo de 2020, con ocasión de la pandemia. Posteriormente, la Mesa Directiva del Senado profirió la Resolución 181 de 10 de abril de 2020, que dispuso la posibilidad de sesionar de forma no presencial en sesiones plenarias y comisiones, prescribiendo que para ello se “utilizará cualquier medio tecnológico que lo permita, siempre y cuando se garanticen su deliberación, fidelidad, votación y/o decisión, publicidad, transparencia e identidad”. En esta resolución se revela la necesidad de no interrumpir el normal funcionamiento de la Rama Legislativa, dadas las limitaciones para sesionar de la manera tradicional en las circunstancias excepcionales de la emergencia sanitaria y se reconoce que es “una herramienta esencial para permitir la protección de la vida y la salud de los colombianos, sin interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni los órganos del Estado”. (...). Por lo tanto, conforme a esta preceptiva, el Congreso puede deliberar, votar y decidir en conferencia virtual, utilizando medios electrónicos idóneos, sin perjuicio de que sus miembros puedan concurrir al recinto si así lo desean, con las debidas condiciones de aislamiento y bioseguridad, por razones de la pandemia. En esta misma resolución se advirtió sobre la presentación y publicación de proyectos de ley, radicación de ponencias y proposiciones por medios virtuales, todo con el apoyo de la Dirección General Administrativa de la Corporación, quien tiene el deber de suministrar los elementos logísticos y humanos necesarios para garantizar la labor legislativa.

### **RAMA LEGISLATIVA - Experiencias de los parlamentos de otros países en el ámbito de la pandemia / CONGRESO DE LA REPÚBLICA – Existencia de fundamento normativo para desarrollar sus actividades a través de medios electrónicos, plataformas digitales o sesiones virtuales**

[U]na mirada internacional de los parlamentos, congresos y asambleas nacionales en el mundo, en el contexto de la pandemia originada por la COVID-19, pone en evidencia las profundas discusiones sobre la validez de las sesiones y del voto



emitido de forma remota, de cara a sus constituciones políticas y reglamentos internos, al igual que la presentación de los proyectos de ley, los debates de control político y otras actividades inherentes al poder legislativo. En España, por ejemplo, el Congreso de los Diputados, el Senado y los parlamentos de las comunidades autónomas no contaban con las previsiones reglamentarias ni las herramientas tecnológicas para celebrar reuniones telemáticas y emitir el voto a distancia. Ante esta realidad, los parlamentarios acordaron suspender inicialmente el período de sesiones durante el primer mes de escalada de la pandemia, para luego pasar a sesiones por videoconferencia con votaciones “a viva voz”. Otras veces, con reuniones presenciales con asistencia muy reducida en el recinto y, en otros casos, incluso mediante la habilitación del voto por delegación. En el caso del Senado chileno fue expedido un protocolo para el funcionamiento telemático de la Sala y las comisiones en estado de catástrofe que permitió la adaptación de sus procedimientos a un sistema mixto que combinó, de una parte, la modalidad presencial tradicional, previa reubicación de los pupitres en la sala de sesiones para asegurar el adecuado distanciamiento y, de otra, la modalidad a distancia, a través de teleconferencias, con votación a distancia siempre visible en pantalla. (...). De forma similar, el Congreso de Argentina implementó las sesiones remotas para el Senado y la Cámara de Diputados garantizando la identificación de cada legislador, la conformación del *quórum*, el debate y la votación a través de una plataforma con encriptación de datos y una red privada virtual (VPN). Es destacable que la Corte Suprema de Justicia de ese país resaltó la atribución del Congreso para interpretar su propio reglamento en cuanto a la forma de sesionar, dadas las especiales circunstancias. Por otra parte, de acuerdo con el informe compilatorio de la Unión Interparlamentaria (*Inter-Parliamentary Union, IPU*), el Parlamento del Reino Unido adoptó un formato mixto, apoyado en una plataforma adecuada para sus necesidades y aprobada por expertos de la Corporación, mientras que en Francia el Senado prefirió realizar reuniones presenciales con aforo, temáticas y frecuencia de sesiones reducidos. Lo propio resolvieron el *Bundestag* alemán y la Cámara de Diputados italiana, limitando inicialmente el trabajo de sus plenarias a los proyectos urgentes, con presencia reducida de parlamentarios en recinto. En suma, es evidente la preocupación generalizada de los cuerpos legislativos a nivel mundial ante la imposibilidad generada por la pandemia del COVID-19 de celebrar sus sesiones de forma presencial, como órganos colegiados y representativos del pueblo. Así mismo, se observa que las tecnologías de la información y las comunicaciones han ofrecido hasta el momento una solución transitoria y excepcional para garantizar la continuidad de las funciones legislativas y de control político que les competen, sin desconocer las preocupaciones de orden constitucional relacionadas con la necesidad de asegurar el principio democrático, el derecho a la participación y deliberación sobre las cuales descansa el cumplimiento de la tarea parlamentaria. Ante este panorama y para el caso colombiano, es claro que el uso de las TIC para el funcionamiento de los órganos del Estado tiene un respaldo en el ordenamiento jurídico que sienta las bases para su aprovechamiento al servicio de la comunidad. Por lo mismo, no se advierte como algo extraño, ni desprovisto de fundamento normativo que se desarrollen las actividades del Congreso de la República a través de medios electrónicos plataformas digitales o sesiones virtuales, especialmente ante las circunstancias anormales que enfrentan el país y el mundo entero por cuenta de la pandemia. Así, entonces, siendo viable las reuniones no presenciales y el voto remoto, el desafío consiste en ponderar las soluciones que se adopten para dar continuidad a la función legislativa y al ejercicio del control político por parte del Congreso de la República, cuidando de no desnaturalizar la regla general de la presencialidad, la publicidad de los debates y el carácter deliberativo de la democracia.



**CONGRESO DE LA REPÚBLICA – Reglas en la elección de sus mesas directivas / CONGRESO DE LA REPÚBLICA – Los actos demandados corresponden a la sesión de plenaria del Senado más no a la sesión de instalación del congreso / CONGRESO DE LA REPÚBLICA – El carácter virtual de la sesión no transgrede las disposiciones legales / SESIÓN DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA – La reunión virtual se realizó conforme al reglamento y al artículo 12 del Decreto 491 de 2020 vigente en ese momento**

Los demandantes solicitan a esta Corporación que se declare la nulidad del acto de elección de los integrantes de la Mesa Directiva y del secretario general del Senado de la República contenido en el Acta de sesión plenaria No. 01 del 20 de julio de 2020, por haber sido desarrollada de forma no presencial. (...). [E]l artículo 37 de la Ley 5 de 1992 prevé que “Instaladas las sesiones del Congreso, los Senadores y Representantes se reunirán por separado con el objeto de elegir sus Mesas Directivas y dar comienzo al trabajo legislativo”. Complementariamente, el artículo 40 del reglamento establece que las mesas directivas están compuestas por un presidente y dos vicepresidentes, que son elegidos para cada legislatura — es decir, por un (1) año— que inicia el 20 de julio y se prolonga hasta el 16 de junio del año siguiente. A su turno, los artículos 149 de la Constitución Política y 5º, numeral 1 de la Ley 5 de 1992, disponen que toda reunión de miembros del congreso con el propósito de ejercer funciones propias, se efectúe fuera de las condiciones constitucionales “carecerá de validez y los actos que realice no podrá dárseles efecto alguno”. De las anteriores disposiciones la Sala observa que, respecto de las reuniones del Congreso de la República y la elección de sus mesas directivas, existen las siguientes reglas: a) Que las sesiones ordinarias del Congreso de la República, se instalan el 20 de julio al inicio de cada legislatura. b) Que ante alguna causa que impida celebrar la sesión ese día, es posible realizar la reunión de instalación en una fecha distinta, tan pronto como sea posible. c) Que para esa sesión inaugural el Congreso debe reunirse “en un solo cuerpo”, esto es, de forma conjunta Senado y Cámara. d) Después de la instalación y en la misma fecha, los senadores y representantes proceden a sesionar por separado para elegir a sus mesas directivas. e) Son ineficaces los actos que adopten los congresistas en reuniones celebradas sin el cumplimiento de los mandatos constitucionales. Ahora bien, descendiendo al *sub judice* se tiene que del Acta de Plenaria No. 01 del 20 de julio de 2020, contentiva de las elecciones impugnadas, se advierte, en primer lugar, que no corresponde a la sesión de instalación del Congreso de que trata el artículo 141 de la Constitución Política, sino a la sesión de la plenaria del Senado realizada a continuación de aquel acto, en virtud del artículo 37 de la Ley 5 de 1992, con el objeto de elegir a las mesas directivas. Significa lo anterior que la mencionada norma constitucional gobierna un acto distinto al que es objeto de demanda en el caso concreto. De otro lado, debe tenerse presente que la expresión “en un solo cuerpo” a la que alude el mencionado artículo 141 constitucional hace referencia al Congreso en pleno, es decir, a la sesión conjunta de Senado y Cámara, en contraposición a las sesiones que desarrolla por separado cada una de las cámaras para ejercer sus atribuciones. Esta interpretación, que surge del propio texto examinado, se corrobora igualmente acudiendo a lo previsto en los artículos 7º y 8º de la Ley 5 de 1992, cuando señala que el Congreso de la República está integrado por el Senado y la Cámara de Representantes y se reúne como una sola Corporación exclusivamente para los eventos que señala la norma constitucional, entre ellos, la instalación de las sesiones ordinarias al inicio de la legislatura. Así, el Acta de Plenaria No. 01 da cuenta de que los senadores “se reunieron en la sala virtual de la plataforma Zoom” para ocuparse de los puntos del orden del día, todos referidos a la “Postulación, elección y posesión” del presidente, primer vicepresidente, segundo vicepresidente y secretario general de la Corporación, de lo que se infiere



que la sesión se desarrolló por separado, como lo ordenan la constitución y el reglamento del Congreso. (...). Ahora bien, en cuanto al carácter virtual de la sesión, que constituye el núcleo del reproche de los demandantes, tampoco se observa que alguno de los preceptos señalados exija expresamente que deba efectuarse de forma presencial la sesión para la elección de sus directivas. Por consiguiente, no es posible afirmar que, por cuenta de la utilización de esta modalidad virtual, hubo infracción directa de tales disposiciones. Por el contrario, la Sala encuentra sustento jurídico para proceder de esa manera en dos aspectos esenciales, primero, la existencia de un marco normativo que permite, sin ambages, aprovechar las herramientas tecnológicas en el desempeño de las funciones públicas en todos los órganos del Estado y segundo, la prohibición de interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público durante los estados de excepción, conforme al numeral 3 del artículo 214 de la Constitución Política. En particular, el artículo 63 de la Ley 1437 de 2011, aplicable al funcionamiento del Congreso de la República por la remisión del artículo 3º de la Ley 5 de 1992, faculta a las autoridades para “deliberar, votar y decidir en conferencia virtual”, siempre que se utilicen los medios electrónicos idóneos y quede constancia de lo actuado por ese mismo medio con los atributos de seguridad necesarios. Adicionalmente, se destaca que (...), si bien la presencialidad es la regla general para el funcionamiento del Congreso, el ordenamiento jurídico no prohíbe que se realicen sesiones virtuales, siempre que sean de carácter excepcional y se garantice la deliberación y transparencia de las decisiones, en atención al principio democrático sobre el cual se edifica el carácter deliberativo del Congreso. No obstante, se destaca que para el 20 de julio de 2020, fecha en que fueron realizadas las elecciones impugnadas en el caso concreto, aún no había sido notificada la sentencia C-242 de 2020 de la Corte Constitucional, que declaró inexecutable el artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020. En esa medida, y teniendo en cuenta que las sentencias de control judicial de constitucionalidad por regla general producen efectos hacia el futuro, conforme al artículo 45 de la Ley 270 de 1996, lo dispuesto en aquella norma en cuanto a la realización de sesiones con apoyo en plataformas de videoconferencia y tecnologías afines tenía plena aplicabilidad para llevar a cabo dicha sesión en la modalidad no presencial. (...). Cabe anotar que esta innovadora vía de interacción ha resultado significativamente útil durante la pandemia del COVID-19, pues sin lugar a dudas son herramientas que han facilitado la continuidad de las múltiples actividades que cumplen instituciones públicas y privadas, sin desconocer el necesario proceso de adaptación y reconocimiento que ha mediado su adecuado uso y aprovechamiento. En cuanto al segundo aspecto anunciado para justificar las sesiones virtuales en el Congreso de la República, el numeral 3 del artículo 214 de la Constitución Política, reiterado en el artículo 15 de la Ley 137 de 1994, estatutaria de los estados de excepción, preceptúa que durante los estados de excepción “no se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público”, lo que apunta a salvaguardar el principio de legalidad y los derechos fundamentales que suelen quedar expuestos ante los excesos que pueda cometer el ejecutivo. (...). Así las cosas, no se advierte que se hayan vulnerado los artículos 138, 141 y 149 de la Constitución Política, ni los artículos 37 y 40 de la Ley 5ª de 1992, en tanto la elección de los integrantes de la Mesa Directiva y del secretario general del Senado de la República, realizada en la sesión virtual celebrada por el pleno el 20 de julio de 2020, se hizo conforme al reglamento y especialmente, en acatamiento del artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020, vigente para ese momento.

**SESIÓN DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA – El demandante parte de una premisa equivocada al entender que una reunión virtual equivale a trasladar**



## **la sede del Congreso / NULIDAD ELECTORAL – Los actos acusados no dispusieron el traslado físico de la sede del Congreso**

[E]l demandante en el proceso con Rad. 2020-00074 considera que la elección de los miembros de la Mesa Directiva del Senado, realizada en sesión no presencial el 20 de julio de 2020, (...) vulneró el artículo 140 de la Constitución Política, (...) que dispone que “el Congreso tiene su sede en la capital de la República” y que las Cámaras podrán trasladar por acuerdo, su “sede a otro lugar”, en caso de perturbación del orden público, “en el sitio que designe el presidente del Senado”. (...). [N]o advierte la Sala el vínculo entre aquellos preceptos y la decisión adoptada por el Senado de conformar su Mesa Directiva en una sesión no presencial. Tampoco se advierte que, en la convocatoria, el presidente del Senado haya dispuesto el “traslado” de la sede del Congreso. Se observa que la citada Resolución 007 solo señaló que la sesión se desarrollaría de forma virtual, previa garantía de la deliberación, confidencialidad de la información y la comunicación simultánea, entre otros aspectos técnicos. Por lo tanto, el demandante parte de la premisa equivocada según la cual convocar y realizar una reunión virtual de los congresistas equivale a trasladar la sede del Congreso de la República. Al respecto, cabe precisar que las telecomunicaciones no son lugares físicos sino espacios intangibles donde individuos e instituciones pueden encontrarse y desarrollar algunas actividades sin necesidad de trasladarse físicamente a un sitio determinado. Así, concepto de realidad ha superado la corporeidad física para tener un equivalente en un mundo virtual, entendido como un ambiente compartido e interactivo donde los participantes pueden comunicarse, colaborar, innovar e intercambiar. En consecuencia, gracias a las tecnologías de vanguardia, las entidades públicas y los particulares pueden funcionar y manifestarse tanto en un sitio físico como en uno electrónico, con los límites y elementos propios que caracterizan a uno y otro escenario. De hecho, el artículo 60 de la Ley 1437 de 2011, modificados por la Ley 2080 de 2021, reconocen y definen la “sede electrónica” oficial de las entidades, como un sitio en ese mundo digital que debe ofrecer “calidad, seguridad, disponibilidad, accesibilidad, neutralidad e interoperabilidad de la información y los servicios”. Adicionalmente, como se indicó en la primera parte de esta providencia, el CPACA contempla en el artículo 63 la posibilidad de conferencias virtuales para la deliberación, votación y decisión de los órganos colegiados del Estado, con los debidos atributos de seguridad. Ante estas nuevas dinámicas que han transformado la interacción al interior de las sociedades modernas, es crucial apelar a una interpretación de la Constitución que vaya más allá de su contenido normativo y garantice la plena eficacia de sus cláusulas. (...). En consecuencia, además de que resulta claro que los actos acusados en el caso concreto no dispusieron el traslado físico de la sede del Congreso, conforme a los artículos 140 de la Constitución Política y 33 de la Ley 5 de 1992, una interpretación sistemática y conforme a la realidad de la Carta permite comprender que también contiene disposiciones que apuntan a la continuidad del funcionamiento del Congreso de la República en circunstancias de excepcionalidad, bajo las cuales es posible aplicar preceptos legales que integran el uso de tecnologías de la información y las comunicaciones al cumplimiento de sus atribuciones constitucionales.

## **NULIDAD ELECTORAL – El Senado de la República acudió de forma justificada a las normas vigentes sobre sesiones virtuales**

Por último, los demandantes del expediente Rad. 2020-00073 aducen como violado el artículo 151 de la Constitución Política, que señala las materias que deben regularse mediante leyes orgánicas, entre ellas, el reglamento del Congreso. (...). Entiende el actor que, para poder válidamente sesionar, vía virtual,





se necesitaba una reforma del reglamento del Congreso. (...): [E]xisten normas de carácter legal compatibles con las disposiciones constitucionales que permiten a los órganos del Estado utilizar herramientas tecnológicas para cumplir sus funciones y, sobre todo, evitar su paralización ante circunstancias extraordinarias, generadas por la pandemia. En efecto, la sesión no presencial del 20 de julio de 2020, en la que se eligieron los miembros de la Mesa Directiva del Senado y su secretario general, se sustenta en el artículo 63 de la Ley 1437 de 2011, que permite que se puedan desarrollar comités, consejos, juntas a través de sesiones virtuales, de suerte que es posible “deliberar, votar, y decidir en conferencia virtual”, norma que se aplica al ámbito de la función legislativa por la remisión del artículo 3 de la Ley 5 de 1992. Así mismo, se reitera que esta sesión no presencial del Senado tiene fundamento en el artículo 12 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, que dispuso que “Los órganos, corporaciones, salas, juntas o consejos colegiados, de todas las ramas del poder público y en todos los órdenes territoriales, podrán realizar sesiones no presenciales cuando por cualquier medio sus miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva”, norma que, aunque fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 242 de 2020, no fue por razón de la materia o contenido, sino por un “juicio de necesidad” y por violación del “principio de separación de poderes”. Además, estaba vigente al momento de la realización de la sesión que se censura, pues, sabido es que los fallos proferidos por la Corte Constitucional rigen hacia futuro. En el presente caso, los senadores, a través de una plataforma de videoconferencias, tuvieron la posibilidad de deliberar y votar frente a las personas postuladas para los cargos de presidente, primer vicepresidente, segundo vicepresidente y secretario general de la Corporación, de lo cual da cuenta el Acta de Plenaria No. 01 de esa fecha. Ahora bien, también se insiste en que esta normativa que rige la virtualidad no se opone a la necesidad advertida por la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2020, de que el Congreso de la República modifique su reglamento y adecúe la Ley 5 de 1992 a estas nuevas realidades de reuniones plenarios y de comisión, vía remota, con carácter excepcional, y que provean en detalle sobre la convocatoria, intervenciones, votaciones y demás aspectos propios del desarrollo de estas sesiones. Por consiguiente, para esta Sala las condiciones especiales impuestas por el estado de emergencia sanitaria para la época en que fueron expedidos los actos de elección demandados justificaban que el Senado de la República acudiera a las normas vigentes sobre sesiones virtuales, a partir de la remisión e integración normativa que hace su propio reglamento, con el fin de evitar que se vieran afectadas sus atribuciones de naturaleza legislativa y de control político, sobre todo durante un estado de excepción que demanda de la Rama Legislativa especial vigilancia sobre la conveniencia y oportunidad de las medidas que adopta el Ejecutivo. Se concluye, entonces, que las elecciones cuestionadas en el *sub judice* tampoco vulneraron el artículo 151 de la Constitución Política, ni el artículo 4º de la Ley 5 de 1992, relativo a la “Jerarquía de la Constitución” sobre el reglamento, pues, tuvieron sustento en otras disposiciones aplicables al funcionamiento del Congreso de la República que, además de no ser contrarias a la Constitución, hacen referencia a las reuniones virtuales en todas las ramas del poder público. Así, no habiéndose comprobado la infracción normativa propuesta por los demandantes frente a ninguno de los preceptos invocados como transgredidos, la Sala negará las pretensiones de la demanda.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el marco general de la Ley de formulación de políticas públicas que deben regir el sector de las tecnologías de la información y las comunicaciones, ver: Corte Constitucional, sentencia C-403 de 2010. Respecto de la exequibilidad del decreto 417 DE 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, consultar: Corte



Constitucional, sentencia C-145 de 20 de mayo de 2020, M.P. José Fernando Reyes Cuartas. En cuanto a la sentencia que declaró inexecutable el artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020, ver: Corte Constitucional, sentencia C-242 de 9 de julio de 2020. Sobre el principio de legalidad, consultar: Corte Constitucional, sentencia C-070 de 2009. Sobre el principio de unidad de la constitución, consultar: Corte Constitucional, sentencia SU-062 de 2001; Corte Constitucional, sentencia T-356 de 2012.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 140 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 141 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 149 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 151 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 214 NUMERAL 3 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 60 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 63 / LEY 137 DE 1994 – ARTÍCULO 15 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 3 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 4 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 5 NUMERAL 1 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 7 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 8 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 33 / LEY 5 DE 1992 – ARTÍCULO 37 / LEY 270 DE 1996 – ARTÍCULO 45 / LEY 270 DE 1996 – ARTÍCULO 95 / LEY 527 DE 1999 / LEY 223 DE 1995 / DECRETO 1094 DE 1996 / LEY 1221 DE 2008 / LEY 1341 DE 2009 / DECRETO 1078 DE 2015 - ARTÍCULO 2.2.17.6.1 / LEY 2080 DE 2021 – ARTÍCULO 162 NUMERAL 7 / LEY 2080 DE 2021 – ARTÍCULO 201A / DECRETO LEY 019 DE 2012 – ARTÍCULO 223 / LEY 909 DE 2004 / DECRETO 2482 DE 2010 / LEY 2088 DE 2021 / DECRETO 491 DE 2020 – ARTÍCULO 12

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN QUINTA**

**Consejero ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**

Bogotá, D.C., diez (10) de junio de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación número: 11001-03-28-000-2020-00073-00 (2020-00074-00)**

**Actor: NIXON TORRES CÁRCAMO Y OTROS**

**Demandado: ARTURO CHAR CHALJUB - PRESIDENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA, JAIME DURÁN BARRERA - PRIMER VICEPRESIDENTE MESA DIRECTIVA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA, CRISELDA LOBO SILVA - SEGUNDA VICEPRESIDENTA MESA DIRECTIVA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA Y JUAN GREGORIO ELJACH PACHECO - SECRETARIO GENERAL DEL SENADO DE LA REPÚBLICA**

**Referencia: NULIDAD ELECTORAL – La incorporación de las TIC en el cumplimiento de las funciones públicas. Fundamento normativo de sesiones no presenciales en el Congreso de la República**

**SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA**

---



Procede la Sala a proferir sentencia anticipada en única instancia dentro del proceso de la referencia, promovido contra los integrantes de la Mesa Directiva y el secretario general del Senado de la República, de conformidad con el numeral 1 del artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, adicionado por la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 13 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

## I. ANTECEDENTES

### 1. Expediente Rad. 11001-03-28-000-2020-00073-00

#### 1.1. La demanda

Los señores Nixon Torres Cárcamo y Máximo Noriega Rodríguez, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral consagrado en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, instauraron demanda contra los actos expedidos por la plenaria del Senado de la República, adoptados en sesión del 20 de julio de 2020, por medio de los cuales se eligieron a Arturo Char Chaljub como presidente del Senado y presidente del Congreso de la República, para un período de un (1) año, y como secretario general, al señor Juan Gregorio Eljach Pacheco, para un período de dos (2) años.

##### 1.1.1. Pretensiones

La parte actora formuló en su demanda las siguientes pretensiones:

**PRIMERO:** Que se declare la nulidad del acto de elección virtual del Presidente del Senado – Presidente del Congreso de la República (**ARTURO CHAR CHALJUB**).

**SEGUNDO:** Que se declare la nulidad del acto de elección virtual del Secretario General del Senado de la República de Colombia (**GREGORIO ELJACH PACHECO**).

##### 1.1.2. Hechos

Los demandantes señalan que el presidente del Congreso de la República y demás miembros de la Mesa Directiva, junto con el secretario general, citaron a la instalación de las sesiones ordinarias, a efectuarse el día 20 de julio de 2020. Así mismo, informan que el desarrollo de esta sesión se llevó a cabo de forma virtual, lo mismo que la elección de las mesas directivas y secretario general del Senado, como de sus homólogos en la Cámara de Representantes.

En particular, informan que el Senado de la República eligió como presidente al senador Arturo Char Chaljub y como secretario general, al señor Gregorio Eljach Pacheco, elecciones que se desarrollaron sin el respeto de las reglas democráticas de deliberación, presencia física en un solo cuerpo y de las subreglas de las reuniones en grupo de las mayorías y las minorías.



Además, anotaron que, previo a la presentación de la demanda, formularon petición al Congreso de la República para obtener copia de los documentos relacionados con la citación y desarrollo de la mencionada sesión. Sin embargo, manifiestan que no obtuvieron respuesta, por lo que fue necesario acudir a una acción de tutela para obtener la información solicitada. Indican que, al momento de la presentación de la demanda, aún no se había fallado la tutela y que, en vista de la notificación del auto admisorio, los secretarios generales del Senado y Cámara le remitieron una información parcial, la cual relaciona en su libelo.

### **1.1.3. Normas violadas**

Los demandantes señalan como normas violadas los artículos 138, 141, 149 y 151 de la Constitución Política, y los artículos 4, 5, 37 y 40 de la Ley 5 de 1992.

### **1.1.4. Concepto de la violación**

Para los actores, el incumplimiento de las disposiciones mencionadas se tradujo en que la elección del presidente y el secretario general del Senado de la República se hizo “de forma irregular”. Primeramente, señalan que, según el artículo 138 de la Constitución Política, el Congreso de la República debe reunirse, por derecho propio, en sesiones ordinarias y que, si por “*cualquier circunstancia*” no pudiese reunirse en las fechas indicadas, “*lo hará tan pronto como fuere posible*”, de lo cual deducen que, por la fuerza mayor originada en la pandemia, el acto de instalación de las sesiones del Congreso debió realizarse en una fecha distinta y de forma presencial.

Así mismo, indican que el artículo 141 constitucional prescribe que el Congreso “*se reunirá en un solo cuerpo*”, únicamente para la instalación y clausura de sus sesiones y para ejercer las demás funciones que se señalan en la norma, de lo cual se infiere que dicha reunión debe hacerse de manera presencial, “*puesto que, de otra forma, es antagónico dar cumplimiento a esta prescripción constitucional*”.

Por su parte, mencionan que el artículo 149 *ibidem* establece que toda reunión de miembros del Congreso de la República que, con el propósito de ejercer funciones propias de la Rama Legislativa del poder público, “*se efectúe fuera de las condiciones constitucionales, carecerá de validez*” y que a los actos que realicen no puede dárseles efecto alguno. En este orden, concluyen que la sesión del 20 de julio de 2020, fecha en la cual da inicio una nueva legislatura, carece de toda validez, dado que se realizó por fuera de las condiciones constitucionales, en tanto se efectuó de forma virtual y en ella se procedió a elegir las mesas directivas, lo cual no está regulado de dicha manera.

Estiman también, que se quebrantó el artículo 151 de la Carta, por cuanto esta disposición prevé que el reglamento del Congreso se adopta mediante una ley orgánica. En tal sentido, la instalación virtual de la legislatura el 20 de julio del 2020 podría ser constitucional si se hubiese hecho en acatamiento y aplicación de una norma de carácter orgánico que modificara la Ley 5 de 1992 y que permitiera



el desarrollo y elección de las mesas directivas de forma virtual. Sin embargo, al no existir norma que sustente la instalación virtual de las sesiones y las decisiones en ellas tomadas, como la elección del presidente y secretario general del Senado, esta actuación se torna en inconstitucional.

De igual manera, señalan que se vulneraron los artículos 4º y 5º de la Ley 5 de 1992, que establecen como principio la “Jerarquía de la Constitución”, según la cual, en caso de incompatibilidad de una norma superior y una norma del reglamento, se preferirá aquella. Lo propio ocurre con el principio de “Jerarquía del Reglamento”, que impone que toda reunión que se efectúe por fuera de las condiciones legales carece de validez y sus actos no tienen efecto alguno. Por lo tanto, como la instalación de la legislatura, el debate y la elección de los miembros de las mesas directivas de Senado y Cámara no se hizo de forma presencial, sino virtual, denota la invalidez jurídica.

De otra parte, citan el artículo 37 de la Ley 5 de 1992, que dispone sobre la sesión inaugural del Congreso que los senadores y representantes a la Cámara “se reunirán por separado” con el objeto de elegir sus Mesas Directivas y dar comienzo al trabajo legislativo, lo cual tampoco se atendió, dado que la sesión y elección, como se ha venido reiterando, se hizo de forma virtual. Agregan que esta situación comportaba un dilema jurídico de difícil cumplimiento, que implicaba el uso de las plataformas virtuales —para el caso, la plataforma “zoom”— lo cual no estaba permitido. Destacan, además, la necesidad de que dentro de la misma sesión se reunieran por separado o funcionaran en grupos o divididos, sin que se escuchara al anfitrión o “*máximo dos o tres anfitriones*” entendiéndose, aquellos que tenían el manejo de la sesión. Esto condujo a que se vulnerara el artículo 37 del reglamento, como acaba de explicarse.

Así mismo, fundamentan la nulidad en la violación del artículo 40 de la Ley 5 de 1992, disposición que, además de señalar quiénes integran la mesa directiva de cada Cámara, precisa que estos dignatarios deben ser “*elegidos separadamente*” para un período de un año y a partir del 20 de julio, respetando el derecho de las minorías a participar en las primeras vicepresidencias de las mesas directivas de Senado y Cámara, a través del partido o movimiento mayoritario entre las minorías. Indican que el párrafo de esta norma dispone que, en tratándose de comisiones constitucionales permanentes y comisiones legales, habrá un presidente y un vicepresidente, elegido por mayoría, “*cada uno separadamente*”. En este orden, entienden que es un imperativo legal que, tanto el Senado como la Cámara, “elijan por separado” sus mesas directivas en cada legislatura. Por lo tanto, al haber sido convocada la sesión de forma virtual, sin ser un mecanismo constitucional u orgánicamente permitido, y no haber sesionado el Congreso separadamente, se vulneró este artículo del reglamento.

A continuación, citan *in extenso* la sentencia C-242 de 2020 de la Corte Constitucional, especialmente lo relativo a la declaratoria de inexecutable del artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020, que preveía las reuniones no presenciales en los órganos colegiados de las ramas del poder público. A juicio de los demandantes, la *ratio decidendi* de este fallo obligaba al Congreso de la



República a respetar las reglas primigenias de deliberación presencial y separada que gobiernan las elecciones internas de sus cámaras, aún en una situación de anomalía como la originada en la pandemia. Frente a este punto, insistieron en que, de acuerdo con la Corte, la presencialidad es la regla general para el funcionamiento de las corporaciones públicas de elección popular, mientras que las reuniones no presenciales o mixtas son la excepción, ello en atención al principio democrático, el pluralismo político y la protección de las minorías.

En síntesis, los demandantes entienden que la Constitución Política y el reglamento exigen que la sesión inaugural del Congreso de la República sea presencial y en un solo lugar. Por lo tanto, consideran que únicamente en estas condiciones es posible elegir a las mesas directivas, a menos que medie una reforma al reglamento que autorice las reuniones y votaciones virtuales. De ahí que concluyen que la elección del presidente del Senado, Arturo Char Chaljub y del secretario Juan Gregorio Eljach Pacheco, sean inconstitucionales e ilegales.

## **1.2. Admisión de la demanda**

Previa verificación de su presentación oportuna y el cumplimiento de los requisitos de orden formal, la demanda del expediente Rad. 2020-00073 fue admitida mediante auto 28 de septiembre de 2020, proferido por la magistrada ponente, doctora Rocío Araujo Oñate, a quien correspondió el conocimiento del asunto por reparto. En esta providencia se ordenaron las notificaciones previstas en el artículo 277 del CPACA y se solicitaron los antecedentes administrativos de los actos de elección demandados.

## **1.3. Contestaciones de la demanda**

Los demandados contestaron la demanda en el plazo concedido, sirviéndose de los argumentos que se resumen a continuación:

### **1.3.1. Del presidente del Senado de la República**

La apoderada judicial del senador Char Chaljub comenzó la defensa de su elección haciendo referencia a la sentencia C-242 de 2020 de la Corte Constitucional, particularmente, al examen que se hizo del artículo 12 del Decreto 491 de 2020, sobre sesiones virtuales en los órganos colegiados del Estado. Al respecto, destacó que en esta decisión la Corte no prohibió las sesiones virtuales en el Congreso de la República, sino que consideró que resultaba innecesario y al tiempo lesivo del principio de separación de poderes que el Ejecutivo expidiera una norma que autorizara a la Rama Legislativa a realizar sus reuniones mediante esa modalidad. Agregó que, conforme al juicio de necesidad efectuado por la Corte, el ordenamiento jurídico ya contemplaba la posibilidad de reuniones no presenciales en las entidades estatales. Por ello, el presidente del Senado para la época en que se dispuso la instalación de las sesiones, podía válidamente aplicar las disposiciones pertinentes, conforme a la integración normativa prevista en el artículo 3º de la Ley 5 de 1992.



Insistió que la Corte Constitucional no calificó de inconstitucional la virtualidad como forma válida para cumplir las funciones legislativas, administrativas y de control político del Congreso, pues, lo que subrayó fue el carácter excepcional y transitorio de tal modalidad, cuando por circunstancias anormales las herramientas tecnológicas sirvan para asegurar la vigencia de la democracia y el funcionamiento ininterrumpido de la función legislativa.

Reconoció, además, que la Corte condicionó la validez de las sesiones virtuales, por un lado, a que los medios utilizados permitieran la libre expresión de los congresistas en el desarrollo de sus intervenciones y votaciones, y por otro, abordar los temas de debate de las leyes con amplia discusión. Así mismo, relató que la Corte salvaguardó la posibilidad de asistencia física de los parlamentarios que así lo decidieran, con las debidas medidas de bioseguridad.

Con tal sustento, la apoderada del demandado refutó la infracción al artículo 138 de la Constitución Política, pues la posibilidad de aplazar la sesión inaugural del 20 de julio, según lo indica el precepto, habría impedido el control político que necesariamente debía hacer el Congreso frente a las medidas adoptadas por el Ejecutivo al amparo del estado de excepción. Añadió que la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud supuso el cierre de aeropuertos, restricciones de movilidad y la prohibición de reuniones masivas, razón por la cual la convocatoria a una sesión virtual era un imperativo para garantizar la salud de los congresistas y demás servidores, y salvaguardar al mismo tiempo el cumplimiento de sus funciones. De otra parte, interpretó que la reunión “en un solo cuerpo”, en los términos del artículo 141 constitucional, no se traduce en la obligación de sesionar presencialmente, sino a la composición numérica del Congreso de la República.

En cuanto a la modificación del reglamento de la Corporación, señaló que la Corte Constitucional, en la referida sentencia C-242 de 2020, hizo referencia al artículo 3º de la Ley 5 de 1992 para destacar la posibilidad de que cuando no se encuentre disposición en el reglamento, se remita a otras normas del ordenamiento jurídico que regulen materias o procedimientos semejantes, como es el caso de las normas sobre las sesiones no presenciales en los órganos colegiados del Estado. Por lo mismo, arguyó que no existe un vacío normativo en la materia y que la reforma al reglamento, si fuere necesaria, solo versaría sobre el procedimiento que se debe seguir cuando se asuma esta modalidad de reuniones. Agregó que las funciones del órgano legislativo no pueden suspenderse hasta tanto se modifique la ley orgánica de funcionamiento del Congreso, pues ello traería como consecuencia desnaturalizar las funciones de control político y la división de poderes.

También anotó que las reuniones “*por separado*” de Senado y Cámara, que el artículo 37 de la referida ley ordena luego de la sesión inaugural, efectivamente se adelantaron de esa manera, dado que el 20 de julio de 2020, una vez celebrados los actos protocolarios de instalación, fueron activadas dos (2) sesiones virtuales, una para cada Cámara. Agregó que la Carta permite que sus preceptos sean interpretados conforme a las nuevas realidades sin necesidad de modificarla, de modo que exigir la presencia física de los congresistas cuando la pandemia se



encontraba en su pico más alto de riesgo, estaría acorde con la legalidad formal, pero arriesgaría la vida de las personas.

Finalmente, formuló las excepciones de *“inepta demanda por ausencia de proposición jurídica completa para definir la pretensión de la demanda”* e *“indebida escogencia del medio de control”*, porque los actores no la dirigieron contra el acto de convocatoria a la sesión de 20 de julio de 2020. Igualmente, propusieron la *“falta de integración del litisconsorcio necesario por pasiva”*, debido a que en esa sesión también se eligieron otros integrantes de las mesas directivas y estos no fueron demandados.

### **1.3.2. Del secretario general del Senado de la República**

El secretario general del Senado, Juan Gregorio Eljach Pacheco, a través de apoderado judicial, se opuso a la pretensión anulatoria de su elección, bajo la premisa de que el procedimiento adoptado por el Senado para elegir a la Mesa Directiva y designarlo como secretario general, no lesiona ninguna disposición constitucional. Hizo especial referencia a la sentencia C-242 de 2020 de la Corte Constitucional, primeramente, para destacar la diferencia entre la *ratio decidendi* y el *obiter dictum* de los fallos de constitucionalidad y los errores de interpretación de los demandantes respecto de los apartes que consideran el núcleo de la decisión.

En efecto, resaltó que la Corte Constitucional declaró inexecutable el artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020, que autorizaba las sesiones no presenciales en los órganos colegiados estatales, desde la óptica del “juicio de necesidad”, puesto que en el ordenamiento jurídico ya existen normas a las que podía acudir el órgano legislativo, a partir de la remisión normativa contenida en el artículo 3º de la Ley 5 de 1992. Además, explica que en el fallo se llamó la atención de que dicha autorización por parte del Ejecutivo no era compatible con el principio de separación de poderes ni con la autonomía de la Rama Legislativa. En este orden, no se calificó de inconstitucional el uso de las herramientas tecnológicas como forma válida para el cumplimiento de las funciones del Congreso y, en particular, para el ejercicio de funciones administrativas, como la elección del secretario del Senado; lo que se dijo fue que la presencialidad es la regla general y el mecanismo más adecuado para garantizar un debate amplio y democrático, de modo que la virtualidad constituye una forma de deliberación subsidiaria y excepcional, ante circunstancias anormales que, en todo caso, debe asegurar los derechos de los congresistas a la participación y al voto.

Así mismo, destacó el uso de las herramientas virtuales en el contexto de la pandemia por parte de otros órganos del Estado, entre ellos, las autoridades judiciales, para asegurar el cumplimiento de sus funciones, por lo que, de manera similar, el Congreso no podía interrumpir sus tareas. Seguidamente, advirtió que la Corte Constitucional reconoció la autonomía del Congreso para modificar su reglamento frente a las modalidades de sesión, sin someterlo a un plazo perentorio.





Por otro lado, concretamente sobre las normas que según los demandantes fueron violadas, coincide en buena parte con los argumentos expuestos por la apoderada del senador Arturo Char, previamente reseñados. Al respecto, observó que el artículo 138 de la Constitución Política no es aplicable al caso, toda vez que el secretario general del Senado no tiene injerencia en la convocatoria a las sesiones de instalación y clausura. Añadió que la sesión del 20 de julio de 2020 fue citada por el entonces presidente del Congreso de la República, conforme a sus competencias constitucionales y legales, respaldadas por la interpretación de la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2020, con relación a la autonomía de la Corporación para definir la forma en que deben llevarse a cabo las sesiones.

Sumado a lo anterior, estima que era necesario realizar la sesión para preservar la función de control político, especialmente frente a los decretos expedidos por el presidente de la República con ocasión del estado de excepción. Además, explicó que la reunión “en un solo cuerpo” que ordena el artículo 141 de la Constitución Política, no equivale a presencialidad en el Capitolio Nacional, sino que hace alusión a la composición numérica de la Corporación. En ese sentido, sostuvo que el Senado y la Cámara se reunieron por separado para elegir a sus mesas directivas, a continuación del acto de instalación del Congreso, en la forma como lo exige la Ley 5 de 1992, contrario a lo manifestado por los demandantes.

Igualmente, descalificó el argumento de la parte actora relativo a la necesidad de reformar el reglamento del Congreso para validar las sesiones no presenciales. Sobre el punto, precisó que el reglamento remite a otras normas para llevar a cabo esta clase de reuniones y que la modificación que instó la Corte está referida al procedimiento que debe aplicarse sin sujetar, en todo caso, la reforma a un plazo perentorio.

Con base en lo expuesto, el apoderado del demandado formuló las excepciones de “ineptitud sustancial de la demanda” e “indebida escogencia del medio de control”, por considerar que la pretensión no era clara en señalar qué debía entenderse por “acto de elección virtual” y si el mismo incluye la convocatoria a la sesión del 20 de julio de 2020.

#### **1.4. Terceros impugnadores**

Los señores Felipe Antonio Álvarez Maya, Juan Camilo Henao Villada, Luis Guillermo Soto Palacios y Tatiana Jiménez Gómez presentaron escrito en favor de los demandados. Para el efecto, defendieron las elecciones impugnadas porque consideran que el Congreso de la República puede reunirse de forma virtual, precisamente, para evitar que se afecte la tradición democrática del país y brindar garantías al control del poder público en el excepcional contexto de la pandemia. Sostuvieron, además, que las elecciones censuradas no violaron ninguna de las normas invocadas en la demanda, pues el reglamento del Congreso permite aplicar otras disposiciones frente a situaciones no reguladas expresamente, como ocurre con las sesiones no presenciales.



De otra parte, destacaron que ninguna norma prohíbe las sesiones virtuales en el Congreso, en tanto los actores hicieron una interpretación inadecuada de la sentencia C-242 de 2020 de la Corte Constitucional, dado que allí se reconoció que la pandemia hacía indispensable una regla que permitiera de manera excepcional a los órganos colegiados acudir a la virtualidad.

## **2. Expediente Rad. 11001-03-28-000-2020-00074-00**

### **2.1. La demanda**

El señor Marcio Melgosa Torrado instauró, en nombre propio, demanda contra los actos de elección de los senadores Arturo Char Chaljub, Jaime Durán Barrera y Criselda Lobo Silva como presidente, primer y segunda vicepresidentes de la Mesa Directiva del Senado de la República, respectivamente, para el período comprendido entre el 20 de julio de 2020 y el 20 de julio de 2021, contenidos en el Acta de la sesión plenaria No. 01, publicada en la Gaceta del Congreso No. 752 de 20 de agosto de 2020. Simultáneamente con la demanda, la parte actora allegó memorial de solicitud de suspensión provisional de los actos de elección demandados.

#### **2.1.1. Pretensiones**

El demandante precisó el objeto de su pretensión en los siguientes términos:

(...) el presente medio de control tiene como pretensión que se declare la nulidad del acto administrativo por el cual se eligió a la Mesa Directiva del Senado de la República para el período legislativo 20 de julio de 2020 – 20 de julio de 2021, contenido en el Acta de Plenaria N° 01, correspondiente a la sesión ordinaria no presencial del día lunes 20 de julio de 2020, publicada en la Gaceta del Congreso de la República N° 752 de 20 de agosto de 2020.

#### **2.1.2. Hechos**

La parte actora narra que mediante el Decreto 417 de 2020, el Gobierno Nacional declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, con ocasión de la pandemia del COVID-19. Luego, por medio del Decreto Legislativo 491 de 2020, se adoptaron una serie de medidas de urgencia para garantizar la atención y prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas, en particular, el artículo 12, que dispuso que los órganos colegiados de todas las ramas del poder público podrían realizar sesiones no presenciales a través de cualquier medio tecnológico que permita la deliberación y adopción de decisiones por comunicación simultánea o sucesiva. Agrega que esta norma fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-242 de 2020.

Informa que, con b de las herramientas tecnológicas en el campo de las comunicaciones y la información por medios electrónicos ase en este precepto, la Mesa Directiva del Senado de la República expidió la Resolución 181 de 10 de abril de 2020 para permitir las sesiones no presenciales tanto en plenaria como en



comisiones, bajo ciertos requisitos, en aras de no interrumpir el funcionamiento de la Rama Legislativa. Anota, además, que la Presidencia del Senado estableció a través de la Resolución 007 de 16 de julio de 2020 las directrices para el desarrollo de la sesión no presencial del 20 de julio de 2020, en la que se eligió la Mesa Directiva para la legislatura que se desarrollaría hasta el 20 de junio de 2021.

### **2.1.3. Normas violadas**

La parte actora adujo que el acto objeto de censura quebrantó los artículos 140 de la Constitución Política y 33 de la Ley 5 de 1992.

### **2.1.4. Concepto de la violación**

Explica el demandante que, si bien el acto acusado corresponde a la elección de los miembros de la Mesa Directiva del Senado, lo cierto es que el vicio de nulidad por infracción de las normas en que debía fundarse radica en la Resolución 007 de 16 de julio de 2020, mediante la cual el entonces presidente del Senado convocó a la sesión del 20 de julio de 2020 de forma no presencial.

En tal sentido, arguye que los artículos 140 de la Constitución Política, en armonía con el artículo 33 de la Ley 5 de 1992, estatuye que el “*Congreso tiene su sede en la capital de la República*”. Así mismo, que las Cámaras podrán por acuerdo entre ellas trasladar su sede a otro lugar y, en caso de perturbación del orden público, “*podrán reunirse en el sitio que designe el presidente del Senado*”. De esta norma, infiere que las sesiones del Congreso debieron realizarse de forma presencial en su sede oficial, esto es, en Bogotá. Sobre el punto, considera que la presencia física en el recinto garantiza, por demás, el cumplimiento de varias de las pautas que hacen parte de la estructura de un sistema democrático.

Por la misma línea estima que, conforme al artículo 140 superior, la facultad de trasladar la sede del Congreso está en cabeza de ambas cámaras y solo procede su traslado cuando se presenta una grave perturbación del orden público. En tal caso, el presidente del Senado tiene la atribución de designar el nuevo sitio, por lo que se soslayaron las disposiciones que establecen la sede del Congreso. De otra parte, considera que se dio una aplicación equivocada a la remisión normativa del artículo 3º de la Ley 5 de 1992 para convocar la sesión no presencial del 20 de julio de 2020 y validar las elecciones que allí se efectuaron.

## **2.2. Admisión de la demanda y decisión de la suspensión provisional**

Este proceso le correspondió por reparto al magistrado Luis Alberto Alvarez Parra, quien, mediante auto 12 de noviembre de 2020, admitió la demanda al constatar su presentación oportuna y el cumplimiento de los requisitos legales de orden formal. Así mismo, precisó que el juicio se circunscribiría al estudio de legalidad del Acta de Plenaria No. 01 de la sesión de 20 de julio de 2020, que contiene las elecciones impugnadas, sin perjuicio de examinar las irregularidades que pudieran



provenir de la convocatoria hecha por medio de la Resolución 007 de 16 de julio de 2020, como acto preparatorio o de trámite.

En punto a la suspensión provisional de los actos de elección, la Sala negó la solicitud al no advertir subordinación jurídica entre el acto acusado y los artículos 140 de la Constitución Política y 33 de la Ley 5 de 1992, dado que la decisión de convocar a la sesión plenaria del 20 de julio de 2020 no implicó trasladar la sede oficial del Congreso de la República, sino modificar la modalidad presencial como normalmente se realizan las reuniones plenarias. Así mismo, precisó que, según el artículo 3º del referido reglamento de la Corporación, es posible la remisión a otras normas que regulan las sesiones virtuales para los órganos colegiados estatales, precisamente en situaciones como la ocasionada por la pandemia, que impuso el aislamiento preventivo obligatorio ordenado por el Gobierno Nacional.

Sobre este punto, se remitió a los argumentos expuestos por la Corte Constitucional en las sentencias C-242 de 2020 y C-008 de 2003 frente a la incorporación de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) en el cumplimiento de la función pública, en particular, en el órgano legislativo. Anotó que las plataformas de conferencia virtual, de forma temporal y bajo condiciones de excepción, también permiten desarrollar reuniones donde la deliberación y la toma de decisiones son jurídicamente viables.

### **2.3. Contestaciones de la demanda**

Los argumentos de defensa expuestos por los demandados en el plazo concedido, se resumen de la siguiente manera:

#### **2.3.1. Del presidente del Senado de la República**

La apoderada del presidente del Senado de la República contestó la demanda, refutando la procedencia de la pretensión anulatoria del acto de elección sobre tres premisas: (i) que el demandante no sustentó algún perjuicio irremediable causado con la elección de su representado; (ii) que en el auto que negó la suspensión provisional quedó desvirtuada la infracción a la Constitución o la ley por parte de la Resolución 007 de 16 de agosto de 2020, que convocó a la sesión del 20 de julio de 2020; y (iii) que dicha elección fue realizada en medio de la emergencia sanitaria causada por la pandemia originada por la Covid-19, que ha afectado a todo el territorio nacional y que es de público conocimiento.

Así mismo, se remitió a las consideraciones expuestas por la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2020, que declaró la inexecutable del artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020, en cuanto allí se precisó que nada impide al Congreso de la República acudir, en virtud de la remisión normativa del artículo 3º de la Ley 5 de 1992, a disposiciones propias de otras ramas del poder público, como las que autorizan el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones para el cumplimiento de sus funciones, por ejemplo, los artículos 95 de la Ley 270 de 1996 y 63 de la Ley 1437 de 2011, que se ocupan del tema en



el ámbito de la administración de justicia y en los órganos colegiados de naturaleza pública, respectivamente. Insistió en que la Corte calificó como innecesaria y lesiva del principio de división de poderes la autorización del Gobierno Nacional al Congreso para realizar sesiones virtuales.

De otra parte, la apoderada del demandado advirtió que la decisión de sesionar de forma virtual tuvo como fundamento las medidas de orden público adoptadas en el marco de la emergencia sanitaria y no implicó la modificación de la sede oficial del Congreso, en los términos del artículo 140 de la Constitución Política y los artículos 9º y 33 de la Ley 5 de 1992. Agregó que esta medida ha venido siendo implementada a través de la expedición de varios actos administrativos al interior del Congreso, entre ellos, las resoluciones 001 de 24 de julio y 001 de 4 de agosto de 2020, que buscan garantizar el normal funcionamiento del Congreso y que las labores parlamentarias se puedan desarrollar regularmente de forma remota, mientras se alcanzan las condiciones de bioseguridad necesarias para retornar a la presencialidad. Añadió que el derecho y las normas deben interpretarse conforme al contexto social y cultural y en tal sentido, la realización de las sesiones virtuales en el Senado de la República no puede entenderse como algo caprichoso e innovador, sino producto de circunstancias de urgencia ocasionadas por la pandemia.

Finalmente, formuló las excepciones de “inepta demanda e indebida escogencia del medio de control”, toda vez que, en su sentir, las censuras se dirigen contra el acto de convocatoria contenido en la Resolución 007 de 16 de julio de 2020, que debió cuestionarse por la vía de la nulidad simple.

### **2.3.2. Del primer vicepresidente de la Mesa Directiva del Senado de la República**

La apoderada del senador Jaime Durán Barrera defendió la elección de su representado como primer vicepresidente del Senado de la República, señalando que la Resolución 007 de 2020, que convocó a la sesión no presencial del 20 de julio de 2020, contiene una motivación donde consta el carácter sobreviniente y extraordinario de la COVID-19. Anotó que la Corte Constitucional, en la sentencia C-242 de 2020, reconoció los devastadores efectos de la pandemia y comprendió la necesidad de implementar las sesiones no presenciales en el Congreso, de forma excepcional y transitoria.

También señaló que aquella sesión obedeció al sentido común y a la tendencia de otros sectores de la sociedad durante la emergencia sanitaria, que ha llevado a universidades, colegios, empresas, etc., a funcionar con apoyo en plataformas virtuales. Seguidamente, explicó que la virtualidad en el Congreso no desconoce el artículo 140 de la Constitución Política, en cuanto no afecta su funcionamiento como ente corporativo único, y por el contrario, garantiza la debida participación de los congresistas. Concluyó que el derecho debe interpretarse conforme a los nuevos tiempos y en consonancia con la implementación de las nuevas tecnologías del mundo moderno.



### **2.3.3. De la segunda vicepresidenta de la Mesa Directiva del Senado de la República**

De acuerdo con el informe de Secretaría de 22 de enero de 2021 y según se constató en el aplicativo SAMAI, la senadora Criselda Lobo Silva no contestó la demanda<sup>1</sup>.

## **3. Actuaciones procesales posteriores**

### **3.1. Acumulación de procesos**

Mediante auto de 24 de febrero de 2021, la magistrada ponente del proceso con Rad. 2020-00073, doctora Rocío Araujo Oñate, dispuso la acumulación del proceso No. 2020-00074, por encontrarse reunidos los presupuestos de los artículos 282 del CPACA y 88 del Código General del Proceso. En la providencia se precisó que “es viable fallar de manera conjunta las pretensiones y demandas que se dirijan contra varios demandados por una misma causa con origen común (...), máxime que las mismas se pueden tramitar por el procedimiento especial electoral”. Realizado el sorteo correspondiente, este proceso acumulado le correspondió al magistrado Luis Alberto Álvarez Parra.

### **3.2. Decisión de las excepciones previas**

Surtida la acumulación de los procesos, y conforme a lo regulado en el artículo 12 del Decreto Legislativo 806 de 2020, concordante con el artículo 175, parágrafo 2 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, el magistrado ponente profirió auto de 6 de abril de 2021, por medio del cual se resolvieron las excepciones previas formuladas por los demandados, declarando no probadas las de ineptitud sustantiva de la demanda —por falta de requisitos de forma e indebida escogencia del medio de control— y por no comprender a todos los litisconsortes necesarios.

Frente a lo primero, en el auto se explicó que las demandas no ofrecen duda acerca de los actos de elección que son objeto de pretensión de nulidad, contenidos en el Acta de sesión de instalación y elección de dignidades No. 01 del 20 de julio de 2020, expedida por el Senado de la República, sumado a la labor interpretativa que corresponde efectuar al juez contencioso administrativo, en orden a identificar los actos cuya nulidad se pretende. Además, se advirtió que el acto de trámite que convocó a la sesión en la cual se realizaron las elecciones, si bien es un acto preparatorio, sí queda cobijado por el control judicial de legalidad al efectuarse el estudio del acto definitivo.

Acerca de la segunda excepción, la providencia aclaró que las elecciones demandadas constituyen decisiones independientes y perfectamente

---

<sup>1</sup> Ver: Actuación No. 34, Rad. 2020-00074.



diferenciables en cuanto a las dignidades de cada elegido, así hayan sido proferidas en una misma sesión y estén contenidas en la misma acta.

### **3.3. Procedencia de la sentencia anticipada**

Por auto de 22 de abril de 2021, el magistrado ponente resolvió dar aplicación a la figura de la sentencia anticipada, atendiendo a las causales consagradas en los literales a) y d) del artículo 182A del CPACA, adicionado por la Ley 2080 de 2021, por tratarse de asuntos de puro derecho y dado que no resultaba necesario decretar pruebas, en la medida en que las solicitadas resultaban a todas luces, impertinentes, inconducentes o inútiles. Así mismo, conforme a la mencionada norma, en la misma providencia se fijó el litigio, en los siguientes términos:

[E]l **litigio** se contrae a determinar si las elecciones de los integrantes de la Mesa Directiva del Senado de la República, período 2020-2021, señores Arturo Char Chaljub (presidente), Jaime Duran Barrera (primer vicepresidente) y Criselda Lobo Silva (segunda vicepresidenta), y del secretario general, señor José (sic) Gregorio Eljach Pacheco, período 2020-2022, contenidas en el Acta de Plenaria No. 01 de 20 de julio de 2020, infringieron los artículos 138, 140, 141, 149 y 151 de la Constitución Política, y 4, 5, 33, 37 y 40 de la Ley 5ª de 1992, por haberse llevado a cabo en una sesión no presencial y sin previa modificación del reglamento del Congreso de la República para hacerlo a través de esa modalidad.

De otra parte, el auto contiene un pronunciamiento expreso sobre las pruebas aportadas y, también, respecto de las solicitadas por las partes, al igual que la orden de ponerlas a disposición de los sujetos procesales. Finalmente, se corrieron los traslados de rigor para los alegatos de conclusión y el concepto del Ministerio Público.

### **3.4. Alegatos de conclusión**

**3.4.1.** Los demandantes Nixon Torres Cárcamo y Máximo Noriega Rodríguez ratifican en su escrito que la sesión de instalación del Congreso de la República, celebrada el 20 de julio de 2020, conforme a la normas constitucionales y legales citadas en la demanda, obligatoriamente debía ser presencial, según lo deducen de la *ratio decidendi* de la sentencia C-242 de 2020 proferida por la Corte Constitucional. Para ellos, por ser la sesión inaugural uno de los actos más importantes del órgano legislativo, haberla realizado en la modalidad virtual desatendió las reglas democráticas de las elecciones al interior del Congreso, por ejemplo, conseguir mayorías y generar acuerdos entre las distintas fuerzas políticas, especialmente de las minorías y la oposición.

De otra parte, señalan que los demandados no supieron responder con suficiencia argumentativa, ni presentaron pruebas sobre la forma en que se garantizaron los derechos de los congresistas, en relación con la función legislativa, teniendo en cuenta que las plataformas de videoconferencias otorgan a un solo anfitrión el poder de controlar las intervenciones y no brindan la opción a los integrantes de las cámaras de sesionar por separado dentro de una misma reunión.



**3.4.2.** La apoderada del senador Arturo Char Chaljub reiteró los argumentos de defensa de la contestación a la demanda, en el sentido de señalar que sesionar de forma virtual no se traduce en la modificación de la sede física del Congreso, según lo establecen los artículos 140 de la Constitución Política, 9º y 33 de la Ley 5 de 1992. Precisó que la virtualidad brinda un espacio digital a través de plataformas de videoconferencia y otras tecnologías de la información y las telecomunicaciones, que permiten al Congreso de la República cumplir sus funciones y ejercer las facultades de deliberar, decidir y votar. Insistió que las sesiones no presenciales fueron validadas por la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2020, en razón a que la remisión normativa del artículo 3º de la Ley 5 de 1992 permite acudir a las disposiciones que se aplican en esta materia para otras ramas del poder público, como la Ley 270 de 1996 y la Ley 1437 de 2011.

De otra parte, sostuvo nuevamente que la convocatoria a la sesión del 20 de julio de 2020, efectuada por la Mesa Directiva del Senado a través de la Resolución 007 de 2020, se profirió fundada en razones de orden público, pues tiene origen en las medidas de emergencia sanitaria declarada en todo el territorio nacional, principalmente, el aislamiento obligatorio, el distanciamiento social y la reducción de aforo en espacios cerrados, con vigencia hasta el 31 de mayo de 2021. Destacó que el funcionamiento de las ramas del poder público no se puede interrumpir durante los estados de excepción, de acuerdo con el artículo 214 de la Constitución Política, especialmente la Rama Legislativa, que tiene la importante misión de ejercer el control político a los decretos que expide el presidente de la República.

Volvió a explicar que la expresión “un solo cuerpo” del artículo 141 de la Constitución Política no significa presencialidad, sino composición numérica del Congreso, aunado a que esa corporalidad se puede representar en sesiones presenciales y virtuales. Seguidamente, insistió en que la Constitución y la Ley 5 de 1992 no mencionan expresamente las sesiones virtuales, pero tampoco exigen que las sesiones deban ser presenciales. Así mismo, destacó que la reglamentación que debe hacer el Congreso es sobre el procedimiento para desarrollar las sesiones no presenciales una vez convocadas.

Por último, refutó las afirmaciones de los demandantes sobre la sesión por separado prevista en el artículo 37 de la Ley 5 de 1992, reiterando que el 20 de julio de 2020 sí hubo dos reuniones virtuales distintas para cada cámara, a continuación de los actos protocolarios de instalación del Congreso.

**3.4.3.** A través de apoderado judicial, el secretario general del Senado de la República, Gregorio Eljach Pacheco, defendió su elección bajo los mismos argumentos expuestos en la contestación de la demanda. De un lado, señaló que, debido a la pandemia, era procedente citar a la plenaria del Senado de la República a sesionar de manera no presencial y de otro, que para esos efectos, no era necesario modificar el reglamento.





Más adelante, destacó que la convocatoria y el desarrollo de la sesión no presencial del 20 de julio de 2020 se hizo al amparo de las disposiciones jurídicas y según las reglas fijadas por la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2020. Sobre esta decisión, nuevamente reparó en que la *ratio decidendi* no consiste en prohibir las reuniones por plataforma virtual, sino que el artículo 12 del Decreto 491 de 2020 no superó el juicio de necesidad, dado que la intervención del Ejecutivo no era necesaria para que el Congreso sesionara virtualmente. A su juicio, la Corte no calificó de inconstitucional la virtualidad, ni descartó que durante la pandemia se acudiera de forma temporal y excepcional a esta modalidad para asegurar el cumplimiento ininterrumpido de las funciones del Congreso, en particular el control político al Ejecutivo en los estados de excepción, sin olvidar que las sesiones presenciales siguen siendo la regla general y que es necesario expedir una reglamentación especial.

De otra parte, advirtió que la elección del secretario general del Senado es una función administrativa que puede cumplirse en sesión virtual, al amparo de las normas que así lo autorizan en el ordenamiento jurídico. Por lo demás, se opuso a la violación normativa propuesta por los demandantes dentro del proceso con Radicado 2020-00073 en idénticos términos que en sus intervenciones anteriores, que se resumen en (i) la competencia del entonces presidente del Senado para convocar de forma virtual a la sesión del 20 de julio de 2020, (ii) el significado de reunión “en un solo cuerpo” contenido en el artículo 141 de la Constitución Política y su falta de relación con la presencialidad, y (iii) la existencia de disposiciones en el ordenamiento jurídico que permiten sesiones virtuales en los órganos colegiados del Estado.

**3.4.4.** Durante el traslado para alegar de conclusión no se recibieron las intervenciones por parte de la senadora Criselda Lobo Silva, en calidad de demandada, ni del demandante Marcio Melgosa Torrado<sup>2</sup>.

### **3.5. Concepto del Ministerio Público**

En el término dispuesto para ello, la procuradora Séptima Delegada ante la Sección Quinta del Consejo de Estado rindió su concepto, en el cual solicitó negar las pretensiones de la demanda. Con tal propósito, inició por señalar las falencias argumentativas de los demandantes, quienes no mencionaron expresamente una causal de nulidad de entre las ofrecidas en los artículos 137 y 275 del CPACA contra los actos de elección. No obstante, acudiendo a una visión flexible del concepto de justicia rogada, señaló que el caso podía analizarse a la luz de la causal de nulidad por infracción de las normas en que debía fundarse, para concluir que las disposiciones invocadas no prohíben las sesiones virtuales en el Congreso de la República, ni exigen la presencia física de los parlamentarios.

De otro lado, indicó que, para la prosperidad del cargo, el actor no debe limitarse a la mera mención de los preceptos normativos, sino que la violación debe probarse en el proceso. En tal sentido, señaló que la parte actora no demostró que la realización de la sesión del 20 de julio de 2020, en la modalidad remota, hubiera

---

<sup>2</sup> Ver: Actuaciones No. 63, 62, 60 y 59 del aplicativo SAMAI.



afectado el procedimiento previsto para las sesiones del Congreso, ni la finalidad de la norma que las regula, pues en materia electoral debe constatarse la incidencia de las irregularidades en el resultado. Al respecto, observó que la convocatoria y la sesión que se comenta se hicieron en estricto acatamiento del reglamento y en consonancia con la sentencia C-242 de 2020, teniendo en cuenta las especiales circunstancias de la COVID-19 y que la Constitución Política no exige explícitamente presencialidad para el desarrollo de la función legislativa.

Finalmente, hizo referencia al concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, proferido el 24 de julio de 2013<sup>3</sup>, que señala que las prohibiciones deben estar explícitas en la Constitución o en la ley, que no podrán ser excesivas ni desproporcionadas y deben interpretarse de forma restrictiva, pues, limitan derechos y pueden desconocer la voluntad del legislador.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

La Sala es competente para decidir en única instancia las demandas instauradas contra los actos de elección de los integrantes de la Mesa Directiva del Senado de la República y su secretario general, contenidos en el Acta de Plenaria No. 01 del 20 de julio de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 13 del Acuerdo 080 de 2019, Reglamento del Consejo de Estado.

### 2. Problema jurídico

En armonía a como fue fijado el litigio, corresponde a la Sala definir si, en el *sub judice*, las elecciones de los integrantes de la Mesa Directiva del Senado de la República y su secretario general, para períodos de 1 y 2 años, respectivamente, realizadas en la sesión plenaria del 20 de julio de 2020, infringieron las normas en que debían fundarse por haberse llevado a cabo en la modalidad no presencial, sin que mediara una reforma al reglamento de la Corporación que así lo autorizara expresamente, y si se desconoció el concepto de sede oficial del Congreso de la República.

Para responder al problema jurídico planteado y antes de resolver el caso concreto, es preciso trazar una metodología que facilite su estudio, para lo cual, la Sala hará, primeramente, alusión a algunos aspectos preliminares, a saber: i) La incorporación de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones en el campo de lo público; ii) Las medidas excepcionales adoptadas en el marco de la pandemia originada por el nuevo coronavirus Covid-19; iii) El desarrollo de las sesiones virtuales por parte del Senado de la República y iv) Experiencias de los parlamentos de otros países en el ámbito de la pandemia.

---

<sup>3</sup> Rad. 11001-03-06-000-2013-00407-00.



## 2.1. La incorporación de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) en el campo de lo público.

En las últimas décadas el mundo ha sido testigo de una acelerada expansión en el uso de las herramientas tecnológicas en el campo de las comunicaciones y la información por medios electrónicos. Esto ha generado lo que se ha denominado “*la sociedad de la información*”, en la que todo y todos están comunicados mediante un proceso tecnológico que traspasa fronteras, une países, y transforma la vida social, política, económica y cultural. Vivimos una verdadera “*revolución digital*”, que ha cambiado la forma de relacionarnos en la vida diaria, por el uso masivo de la internet, redes, software, servicios digitales, ordenadores electrónicos, que ha aproximado distancias y facilitado el desarrollo de múltiples actividades y la vida en sociedad<sup>4</sup>.

Sin duda, ello ha traído como consecuencia, no pocos desafíos relacionados con la seguridad de la información que se comparte por medios electrónicos<sup>5</sup>, la necesidad de asegurar ámbitos de privacidad y la exigencia de controles, como también el surgimiento nuevas formas de exclusión social ligada al acceso y limitaciones de estos medios frente a algunos grupos marginados de la sociedad<sup>6</sup>. No obstante, personas e instituciones han avanzado en la comprensión y aprovechamiento de la *telemática*, que aplica conocimientos de la informática y las telecomunicaciones en la construcción de redes de información computarizada entre sujetos geográficamente dispersos, y entre estos y sistemas de inteligencia artificial<sup>7</sup>.

Los Estados han incorporado en sus legislaciones el uso de las TIC con el objetivo de alcanzar mayores niveles de eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios a su cargo. Esta transformación digital en el ámbito de lo público se traduce en una serie de actuaciones orientadas a mejorar y modernizar los procesos que deben desarrollar las organizaciones públicas, facilitar la atención al ciudadano, almacenar y clasificar la información, atender servicios públicos, proferir decisiones, todo ello acompañado de esfuerzos de capacitación de los

---

<sup>4</sup> De acuerdo con las cifras del Banco Mundial, para finales de 2019 se estimaba que la mitad de la población mundial tenía acceso a internet y en la actualidad, más de 6.3 billones de personas cuentan con un teléfono móvil. En: “Digital Development”. The World Bank. Recuperado de: <https://www.worldbank.org/en/topic/digitaldevelopment/overview>.

<sup>5</sup> Merrit, B. (2016). The Digital Revolution. En: The Digital Revolution: Synthesis Lectures on Emerging Engineering Technologies. Morgan & Claypool Publishers. DOI 0.2200/S00697ED1V01Y201601EET005.

<sup>6</sup> Wessels, B. (2007). Inside the Digital Revolution: Policing and Changing Communication with the Public. England: Routledge. Recuperado de: <http://search.ebscohost.com.ezproxyegre.uniandes.edu.co:8888/login.aspx?direct=true&db=e000xww&AN=270183&lang=es&site=eds-live&scope=site>.

<sup>7</sup> Ascott, R. (2003). Telematic Embrace: Visionary Theories of Art, Technology, and Consciousness. Berkeley: University of California Press. Pg. 98. Además, se acude a la definición gramatical dada por la RAE al concepto: “2. f. Inform. y Telec. Aplicación de las técnicas de la telecomunicación y de la informática a la transmisión de información computarizada”. En: <https://dle.rae.es/telem%C3%A1tico>



servidores públicos en competencias digitales y de la adquisición de la infraestructura adecuada para estos fines<sup>8</sup>.

El Estado colombiano, desde hace unas décadas ha identificado en la nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones un mecanismo fundamental para crear territorios y sociedades más competitivas e incluyentes, buscando que a través de esta nuevas herramientas, se logren transformaciones positivas en la gestión de diversos sectores relevantes para el desarrollo social y económico del país<sup>9</sup>, adoptando como política pública el “gobierno electrónico”, en orden a facilitar el acceso a los servicios gubernamentales, con mayor eficiencia y transparencia, gestando un marco normativo para incentivar su uso y e implementación oficial.

Una de las primeras manifestaciones la tenemos con la expedición de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, que en el artículo 95 estableció para la práctica de pruebas; la formación, conservación y reproducción de expedientes; la comunicación entre despachos, la utilización y uso por parte de los jueces de cualquier “medio técnico, electrónicos, informáticos y telemáticos”, para el cumplimiento de sus funciones. En este orden, señaló que los documentos emitidos por los citados medios gozan de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales.

De igual manera, la Ley 527 de 1999, “Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones”, constituye, sin lugar a dudas, una apuesta seria y concreta en favor del uso de estas herramientas modernas, de forma generalizada, que se viene aplicando con gran impacto en el sector público y privado, en este último caso, principalmente en el contexto del comercio electrónico, en respuesta a las exigencias internacionales en la materia<sup>10</sup>. Por su parte, la Ley 223 de 1995, reglamentada mediante el decreto 1094 de 1996, ya se había referido antes a la factura electrónica, elevándola a la categoría de factura de venta.

Del mismo modo, la Ley 1221 de 2008 implicó un avance en la implementación del *teletrabajo* como una estrategia de generación de empleo y autoempleo, alternativa a la actividad laboral convencional, que permite desempeñar actividades remuneradas sin la presencia física del trabajador en un sitio específico, utilizando como soporte las tecnologías de la información y las

---

<sup>8</sup> Salvador, Y., Llanes, M. y Suárez, M.A. (2020). Transformación digital en la administración pública: ejes y factores esenciales. En: *Avances*, v. 22, No. 4, pg. 590-613. Recuperado de: <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=fua&AN=146334277&lang=es&site=eds-live&scope=site>.

<sup>9</sup> Valencia, D. (2015). Implementación de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) en Colombia. En: *Revista de derecho, comunicaciones y nuevas tecnologías*, No. 14. Universidad de los Andes, Facultad de Derecho. DOI: <http://dx.doi.org/10.15425/redecom.14.2015.07>.

<sup>10</sup> Cano, J. -Coordinador- (2010). *El peritaje informático y la evidencia digital en Colombia: conceptos, retos y propuestas*. Bogotá: Ediciones Uniandes.



comunicaciones, con la advertencia de que el desempeño ocasional del trabajo en domicilio no otorga automáticamente la calidad de *teletrabajador*.

Otra ley inserta en este nuevo paradigma, es la Ley 1341 de 2009, por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las tecnologías de la información y las comunicaciones -TIC- y se crea la Agencia Nacional del Espectro. Esta ley definió el marco general de formulación de las políticas públicas que deben regir el sector de las tecnologías de la información y las comunicaciones, con reglas para los proveedores, protección al usuario, cobertura y calidad, entre otras provisiones necesarias para la prestación de estos servicios<sup>11</sup>.

Por su parte, la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su primera parte, incorporó un capítulo (Capítulo IV, Artículos 53 a 64), señalando que los procedimientos y trámites administrativos pueden realizarse a través de medios electrónicos. Para tal fin, definió el acto administrativo electrónico, la notificación electrónica, el expediente electrónico, la sede electrónica y las sesiones virtuales, entre otros conceptos. Así mismo, en otras disposiciones de este mismo cuerpo normativo, se refirió al uso de estos mecanismos modernos, como por ejemplo en el ejercicio del derecho de petición (Art. 7.1 y 15) y la forma para dar a conocer los actos de la administración (Art. 37, 65, 67, 73).

En el ámbito judicial, también tuvo impacto en importantes aspectos como la exigencia de dirección electrónica para las entidades oficiales y el ministerio público (Art. 197), la notificación de las providencias judiciales (Art. 201, 203 y 205), y la utilización de medios electrónicos para efectos probatorios (Art. 216), entre otros aspectos. En desarrollo de estos preceptos, los artículos 2.2.17.6.1. y siguientes del Decreto 1078 de 2015, subrogados por el Decreto 620 de 2020, definen el contenido de las sedes electrónicas de las entidades públicas, las condiciones de acceso a los “servicios ciudadanos digitales” y el registro de documentos electrónicos, entre otros aspectos relacionados. Recientemente, la Ley 2080 de 2021, que modificó el CPACA, dispuso como deber de la parte demandante señalar en libelo introductorio la indicación del canal digital (Art. 162.7) y los traslados de la demanda y sus anexos al demandado por medio de canal digital (Art. 201A), por mencionar algunos cambios en la materia.

Asimismo, otras normas han introducido el uso de herramientas tecnológicas en materias tan sensibles como la contratación y la función pública, como es el caso del Sistema Electrónico para la Contratación Pública, SECOP, previsto en el artículo 223 del Decreto Ley 019 de 2012 y del Sistema de Información y Gestión del Empleo Público, SIGEP, creado por la Ley 909 de 2004 y desarrollado por el Decreto 2482 de 2010. Más recientemente, la Ley 2088 de 2021 reguló el “trabajo en casa” como una forma de prestación del servicio, tanto en el sector público como en el privado, en situaciones ocasionales, excepcionales o especiales, sin

---

<sup>11</sup> Ver: Corte Constitucional, sentencia C-403 de 2010.



afectar las condiciones laborales pactadas, privilegiando el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

De lo hasta aquí expuesto, se tiene que el Estado colombiano ha incorporado estas nuevas herramientas para lograr el cumplimiento de sus tareas públicas, legislando en esta materia, en orden a promover el aprovechamiento de los avances tecnológicos y ponerlos al servicio de la comunidad, con objetivos claros dirigidos a fortalecer los niveles de transparencia y eficiencia y facilitar a los ciudadanos el acceso a los servicios gubernamentales a fin de incentivar su participación, y modernizar los procesos administrativos a su cargo.

## **2.2. Las medidas excepcionales adoptadas en el marco de la pandemia originada por el nuevo coronavirus Covid-19**

La enfermedad del COVID-19, generada por el agente viral SARS-CoV-2, cuya velocidad de contagio provocó que la Organización Mundial de la Salud el 7 de enero de 2020 declarara este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional, hizo que este mismo organismo el 9 de marzo de 2020, solicitara a los países la adopción de medidas urgentes con el objetivo de detener su propagación. Fue así que por Resolución No. 380 del 10 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social dispuso el aislamiento preventivo y la cuarentena de las personas que habían arribado a Colombia desde la República Popular China, Francia, Italia y España. Luego, por Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, esta cartera ministerial declaró el “estado de emergencia sanitaria” hasta el 30 de mayo de 2020 que, posteriormente, se prolongó por varios meses.

Posteriormente, el Gobierno Nacional mediante el *Decreto Legislativo 417 de 17 de marzo de 2020*, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, el cual fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-145 de 2020<sup>12</sup>. Al amparo del estado de emergencia, el Gobierno Nacional expidió 73 decretos legislativos para los diferentes sectores administrativos, enmarcados en el propósito general de conjurar la crisis generada por la pandemia, entre ellos, el *Decreto 457 de 22 de marzo de 2020*, que mantendría en aislamiento preventivo obligatorio a todas las personas sin distinción alguna durante el primer semestre de ese año<sup>13</sup> y luego un aislamiento inteligente y selectivo, para dar paso a una normalidad intermitente.

Así mismo, expidió el *Decreto 491 de 28 de marzo de 2020*, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la prestación de los servicios esenciales por parte de las autoridades públicas. En su parte considerativa, reconoció la grave afectación al orden social y económico del país por cuenta de la pandemia y, en particular, destacó la necesidad de dar continuidad a los servicios del Estado a través del uso y aprovechamiento de las tecnologías de la información y las comunicaciones, en condiciones de distanciamiento. Fueron varias las medidas adoptadas para impedir la paralización de las funciones públicas, entre ellas, la

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-145 de 20 de mayo de 2020. MP: José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>13</sup> Ver, además, los decretos 531 de 8 de abril, 593 de 11 de mayo y 636 de 6 de mayo de 2020.



modalidad de trabajo en casa de servidores públicos y contratistas del Estado, la notificación por medios electrónicos de los actos administrativos, la ampliación de los plazos para contestar las peticiones, la suspensión de términos en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales no relacionadas con la efectividad de derechos fundamentales, y las reuniones no presenciales en los órganos colegiados de las ramas del poder público. Así, en el artículo 12 *ibidem*, dispuso:

**ARTÍCULO 12. Reuniones no presenciales en los órganos colegiados de las ramas del poder público.** Sin perjuicio de las disposiciones contenidas en las normas vigentes, los órganos, corporaciones, salas, juntas o consejos colegiados, de todas las ramas del poder público y en todos los órdenes territoriales, podrán realizar sesiones no presenciales cuando por cualquier medio sus miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva. En este último caso, la sucesión de comunicaciones deberá ocurrir de manera inmediata de acuerdo con el medio empleado.

Las convocatorias deberán realizarse de conformidad con los respectivos reglamentos y garantizar el acceso a la información y documentación requeridas para la deliberación. Las decisiones deberán adoptarse conforme a las reglas de decisión previstas en los respectivos reglamentos, de todo lo cual deberá quedar constancia en las actas correspondientes a dichas sesiones, cuya custodia estará a cargo de sus secretarios.

Excepto los asuntos y deliberaciones sujetas a reserva, como las de los órganos colegiados de la rama judicial, las sesiones no presenciales deberán ser públicas, para lo cual se deberá utilizar únicamente los medios o canales habilitados para el efecto en el reglamento. Lo dispuesto en el presente artículo tendrá vigencia hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-242 de 2020, declaró inexecutable este artículo, primeramente en atención a un “juicio de necesidad” en tanto consideró que en el ordenamiento jurídico colombiano ya existían normas vigentes que permitían al Congreso de la República sesionar de forma no presencial y en segundo lugar, por estimar vulnerado el “principio de separación de poderes”, que no permite al Ejecutivo inmiscuirse en la forma como debe desarrollarse las funciones del Congreso, pues ello lesiona la autonomía de esta rama del poder público. Así lo indico en el siguiente apartado:

6.300. Ajuicio de la Sala, en las actuales circunstancias impuestas por la pandemia, sí parece indispensable y por ello fácticamente necesaria, una regla que abra la puerta para que los órganos colegiados del Estado, excepcionalmente, acudan a la virtualidad. No obstante, en cuanto dicha regla ya existe en el ordenamiento jurídico, para la Corte no resulta jurídicamente necesario que para la convocatoria de dichos órganos a sesiones no presenciales el Ejecutivo los autorice mediante decreto legislativo. Justamente, la Sala verifica que el ordenamiento jurídico ordinario ya prevé normas dirigidas a ello, o faculta a los mencionados órganos para que produzcan las medidas que se requieran para ello, de conformidad con los respectivos reglamentos.

(...)

6.315. De lo expuesto en precedencia la Sala concluye que si en gracia de discusión se aceptara que, para el ejercicio de sus funciones, el Congreso estuviera en la necesidad absoluta de sesionar de manera no presencial y



bajo las condiciones que estipula el artículo 12 del Decreto 491 de 2020, tal posibilidad sería, de todos modos, una decisión de la exclusiva órbita competencial del Legislativo; competencia ésta dentro de la cual el Ejecutivo no puede inmiscuirse so pena de que el ente controlador terminara bajo la égida del controlado. Más aún, la aceptación de una tesis contraria a la que ahora sostiene la Corte equivaldría a admitir que, así como la rama Ejecutiva podría autorizar al Congreso para sesionar de cierta manera, en ejercicio de tal facultad también podría prohibir que el Parlamento sesionara de dicho u otro modo o, inclusive, que simplemente sesionara; situaciones éstas que, además de implicar una constitucionalmente inadmisibles subordinación del Legislativo al Ejecutivo y de subvertir el sistema de frenos y contrapesos que prevé la Constitución Política, permitiría la concentración del poder público en una de sus ramas y daría al traste con el carácter democrático del Estado, más aún en un estado de excepción.

En este orden, la Corte llamó la atención de que *“la manera de sesionar del Congreso es un asunto que únicamente le incumbe a la rama Legislativa y con arreglo a lo que permite su propio reglamento”*. Por otra parte, alto tribunal indicó que la regla general en el cumplimiento de las funciones de las corporaciones públicas es la presencialidad y las sesiones virtuales es la excepción. En efecto, en el proveído se indicó:

(...) especialmente en las corporaciones públicas de elección popular, la presencialidad es la regla general y las reuniones no presenciales o mixtas, esto es, la virtualidad para el cumplimiento de las funciones del Congreso, asambleas y concejos es la excepción, en respeto del principio democrático, el pluralismo político y la protección de las minorías. Por ello mismo, durante la emergencia sanitaria las sesiones no presenciales no pueden convertirse de facto en una regla general, sino que debe propiciarse que, en la medida de lo razonable y gradualmente, pero a la mayor brevedad posible, se retorne a la presencialidad total. En todo caso, las sesiones no presenciales o mixtas deben permitir la expresión libre de los congresistas que acuden virtualmente-. Quienes conducen estas reuniones deberán hacer un uso apropiado de la tecnología, absteniéndose de usarla para bloquear la posibilidad de intervenir oralmente, para restringir la posibilidad de ser visto virtualmente, para dificultar el voto, o para cualquier otra actuación que dificulte la participación, la expresión, el debate y la votación. Así, el Congreso de la República y las demás corporaciones públicas de elección popular directamente deben darle prioridad a las sesiones presenciales sobre las virtuales en la medida en que las condiciones de bioseguridad lo permitan y para ello debe agotar todos los medios a su alcance<sup>14</sup>.

De lo anterior, se deduce que las sesiones virtuales, no fueron prohibidas por la Corte, como pudiera sugerirse por algunos, sino que debe entenderse como un mecanismo excepcional, sujeto a reglas que garanticen la transparencia y la participación del colectivo que integra la corporación pública. Lo contrario implicaría llegar al absurdo de desconocer la contribución que las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones, en el campo de lo público, puede llegar a brindar en la realización de los fines del Estado, sobre todo, en tiempos como el que vivimos, donde la pandemia originada por la Covid-19 ha dificultado el normal funcionamiento de las instituciones. Así las cosas, las actuaciones que se surten a distancia, a través de canales virtuales facilitan de algún modo la prestación de los servicios a cargo de las diferentes autoridades, dada la necesidad del distanciamiento social y la prohibición de aglomeraciones

<sup>14</sup> Corte Constitucional, sentencia C-242 de 2020.





para evitar la propagación del virus, constituyéndose en una alternativa subsidiaria de gran importancia. De manera puntual, así lo indicó la Corte:

(...) el Constituyente de 1991 no prohibió ninguna modalidad de trabajo en el sector público, ni estableció su preferencia sobre alguna de ellas, pero, como se explicó páginas atrás, sí ordenó la necesidad de que se garantice la prestación adecuada, continua y efectiva de los servicios a cargo de las distintas autoridades, en especial, de aquellos esenciales para la comunidad y para la garantía de los derechos fundamentales de los residentes en el país.

### **2.3. Desarrollo de las sesiones virtuales por parte del Senado de la República**

Bajo esta égida normativa y jurisprudencial, el Congreso de la República ha venido realizando sesiones no presenciales, sesiones mixtas —que combinan la presencia de algunos parlamentarios en recinto y la participación remota de otros— y sesiones de la forma presencial tradicional. En particular, el Senado de la República inicialmente aplazó la instalación de las sesiones del periodo legislativo que empezaba el 16 de marzo de 2020, con ocasión de la pandemia<sup>15</sup>.

Posteriormente, la Mesa Directiva del Senado profirió la Resolución 181 de 10 de abril de 2020, que dispuso la posibilidad de sesionar de forma no presencial en sesiones plenarias y comisiones, prescribiendo que para ello se *“utilizará cualquier medio tecnológico que lo permita, siempre y cuando se garanticen su deliberación, fidelidad, votación y/o decisión, publicidad, transparencia e identidad”*. En esta resolución se revela la necesidad de no interrumpir el normal funcionamiento de la Rama Legislativa, dadas las limitaciones para sesionar de la manera tradicional en las circunstancias excepcionales de la emergencia sanitaria y se reconoce que es *“una herramienta esencial para permitir la protección de la vida y la salud de los colombianos, sin interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni los órganos del Estado”*.

A la mencionada resolución le siguieron una serie de actos administrativos y protocolos que han facilitado la realización de sesiones mixtas, apelando al fundamento normativo que permite acudir a los medios electrónicos para el desempeño de las funciones legislativas y de control político que corresponden al Congreso de la República. Así, por ejemplo, en la Resolución 001 de 24 de julio de 2020, la Mesa Directiva del Senado invocó el artículo 63 de la Ley 1437 de 2011, aplicable por la remisión normativa del artículo 3º de la Ley 5 de 1992, según la cual, cuando en el 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”*.

Por lo tanto, conforme a esta preceptiva, el Congreso puede deliberar, votar y decidir en conferencia virtual, utilizando medios electrónicos idóneos, sin perjuicio de que sus miembros puedan concurrir al recinto si así lo desean, con las debidas

---

<sup>15</sup> Comunicado de 26 de marzo de 2020, suscrito por el presidente y el secretario general del Senado de la República.



condiciones de aislamiento y bioseguridad, por razones de la pandemia. En esta misma resolución se advirtió sobre la presentación y publicación de proyectos de ley, radicación de ponencias y proposiciones por medios virtuales, todo con el apoyo de la Dirección General Administrativa de la Corporación, quien tiene el deber de suministrar los elementos logísticos y humanos necesarios para garantizar la labor legislativa.

No sobra tener en cuenta que el Congreso de la República está tramitando un proyecto de ley orgánica No. 315/20 Senado – 327/20 Cámara (Acumulado con 328/20), *“Por medio del cual se dictan medidas para la modernización e implementación de herramientas tecnológicas para el funcionamiento del Congreso de la República, se implementan las sesiones remotas, las sesiones mixtas y se dictan otras disposiciones”*, con el cual se busca regular, de forma expresa, en el reglamento del Congreso, las condiciones necesarias para el funcionamiento de las sesiones no presenciales y el voto remoto de los congresistas, con todas las garantías constitucionales y legales<sup>16</sup>.

#### **2.4. Experiencias de los parlamentos de otros países en el ámbito de la pandemia**

En este propósito, el Congreso de la República de Colombia ha coincidido con otros órganos legislativos que a nivel mundial también han enfrentado desde principios del año 2020 los retos e incertidumbres sobre la manera de continuar con sus labores, sin vulnerar el ordenamiento jurídico y poner en riesgo la vida de los congresistas y funcionarios al servicio de la institución.

En efecto, una mirada internacional de los parlamentos, congresos y asambleas nacionales en el mundo, en el contexto de la pandemia originada por la COVID-19, pone en evidencia las profundas discusiones sobre la validez de las sesiones y del voto emitido de forma remota, de cara a sus constituciones políticas y reglamentos internos, al igual que la presentación de los proyectos de ley, los debates de control político y otras actividades inherentes al poder legislativo.

En España, por ejemplo, el Congreso de los Diputados, el Senado y los parlamentos de las comunidades autónomas no contaban con las previsiones reglamentarias ni las herramientas tecnológicas para celebrar reuniones telemáticas y emitir el voto a distancia. Ante esta realidad, los parlamentarios acordaron suspender inicialmente el período de sesiones durante el primer mes de escalada de la pandemia, para luego pasar a sesiones por videoconferencia con votaciones “a viva voz”. Otras veces, con reuniones presenciales con asistencia muy reducida en el recinto y, en otros casos, incluso mediante la habilitación del voto por delegación<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> Ver: Informe de ponencia para primer debate, Gaceta del Congreso No. 524 de 2020.

<sup>17</sup> García-Escudero, P. (2020). La ductilidad del derecho parlamentario en tiempos de crisis: actividad y funcionamiento de los parlamentos durante el estado de alarma por COVID-19. En: Teoría y realidad constitucional, No. 46, pp. 271-308. Recuperado de: <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=edb&AN=147740711&lang=es&site=eds-live&scope=site>



En el caso del Senado chileno fue expedido un protocolo para el funcionamiento telemático de la Sala y las comisiones en estado de catástrofe que permitió la adaptación de sus procedimientos a un sistema mixto que combinó, de una parte, la modalidad presencial tradicional, previa reubicación de los pupitres en la sala de sesiones para asegurar el adecuado distanciamiento y, de otra, la modalidad a distancia, a través de teleconferencias, con votación a distancia siempre visible en pantalla. Al lado de lo anterior, el protocolo dispuso un límite de 5 minutos a las intervenciones, precisó el *quórum* con los presentes en el recinto y de manera virtual, y exigió condiciones mínimas para asegurar la participación remota<sup>18</sup>.

De forma similar, el Congreso de Argentina implementó las sesiones remotas para el Senado y la Cámara de Diputados garantizando la identificación de cada legislador, la conformación del *quórum*, el debate y la votación a través de una plataforma con encriptación de datos y una red privada virtual (VPN). Es destacable que la Corte Suprema de Justicia de ese país resaltó la atribución del Congreso para interpretar su propio reglamento en cuanto a la forma de sesionar, dadas las especiales circunstancias<sup>19</sup>.

Por otra parte, de acuerdo con el informe compilatorio de la Unión Interparlamentaria (Inter-Parliamentary Union, IPU), el Parlamento del Reino Unido adoptó un formato mixto, apoyado en una plataforma adecuada para sus necesidades y aprobada por expertos de la Corporación, mientras que en Francia el Senado prefirió realizar reuniones presenciales con aforo, temáticas y frecuencia de sesiones reducidos. Lo propio resolvieron el *Bundestag* alemán y la Cámara de Diputados italiana, limitando inicialmente el trabajo de sus plenarios a los proyectos urgentes, con presencia reducida de parlamentarios en recinto<sup>20</sup>.

En suma, es evidente la preocupación generalizada de los cuerpos legislativos a nivel mundial ante la imposibilidad generada por la pandemia del COVID-19 de celebrar sus sesiones de forma presencial, como órganos colegiados y representativos del pueblo. Así mismo, se observa que las tecnologías de la información y las comunicaciones han ofrecido hasta el momento una solución transitoria y excepcional para garantizar la continuidad de las funciones legislativas y de control político que les competen, sin desconocer las preocupaciones de orden constitucional relacionadas con la necesidad de asegurar el principio democrático, el derecho a la participación y deliberación sobre las cuales descansa el cumplimiento de la tarea parlamentaria.

Ante este panorama y para el caso colombiano, es claro que el uso de las TIC para el funcionamiento de los órganos del Estado tiene un respaldo en el

---

<sup>18</sup> "Protocolo para funcionamiento telemático de Sala y comisiones en estado de catástrofe". Recuperado de: <https://www.senado.cl/acuerdan-protocolo-para-funcionamiento-telematico-de-sala-y-comisiones/senado/2020-04-08/173302.html>

<sup>19</sup> Moreno, G. (2020). El Congreso de la Nación Argentina y su funcionamiento a distancia. Una necesaria interpretación dinámica del texto constitucional frente a la crisis desatada por el Covid-19. En: Revista Derechos en Acción, No. 15, pp. 486-496. DOI: <https://doi.org/10.24215/25251678e408>.

<sup>20</sup> "Country Compilation of Parliamentary Responses to the Pandemic". Inter-Parliamentary Union. Recuperado de: <https://www.ipu.org/country-compilation-parliamentary-responses-pandemic>.



ordenamiento jurídico que sienta las bases para su aprovechamiento al servicio de la comunidad. Por lo mismo, no se advierte como algo extraño, ni desprovisto de fundamento normativo que se desarrollen las actividades del Congreso de la República a través de medios electrónicos plataformas digitales o sesiones virtuales, especialmente ante las circunstancias anormales que enfrentan el país y el mundo entero por cuenta de la pandemia.

Así, entonces, siendo viable las reuniones no presenciales y el voto remoto, el desafío consiste en ponderar las soluciones que se adopten para dar continuidad a la función legislativa y al ejercicio del control político por parte del Congreso de la República, cuidando de no desnaturalizar la regla general de la presencialidad, la publicidad de los debates y el carácter deliberativo de la democracia.

### **3. El caso concreto**

Los demandantes solicitan a esta Corporación que se declare la nulidad del acto de elección de los integrantes de la Mesa Directiva y del secretario general del Senado de la República contenido en el Acta de sesión plenaria No. 01 del 20 de julio de 2020, por haber sido desarrollada de forma no presencial, contraviniendo los artículos 138, 140, 141, 149 y 151 de la Constitución Política, y los artículos 4, 5, 33, 37 y 40 de la Ley 5 de 1992.

A su turno, los demandados consideran que dichas elecciones no fueron contrarias al ordenamiento jurídico, dado que no hay norma que obligue a realizar las sesiones del Congreso en la manera presencial, sumado al hecho de que las medidas excepcionales dictadas con ocasión de la pandemia originada por la COVID-19 impusieron la necesidad de que para preservar la vida y la salud de los miembros del Legislativo fuera necesario utilizar las herramientas tecnológicas, siendo un imperativo ejercer la función legislativa y el control político frente a las medidas de emergencia dictada por el Gobierno Nacional.

Por su parte, el Ministerio Público solicitó que se desestimaran las pretensiones bajo la premisa de que la parte actora no demostró que la realización de la sesión del 20 de julio de 2020, en la modalidad remota, hubiera afectado el procedimiento previsto para las sesiones del Congreso, ni la finalidad de las normas que la regulan, pues en materia electoral debe constatarse la incidencia de las irregularidades en el resultado. Indicó que la convocatoria y la sesión que se comenta se hicieron con estricto acatamiento del reglamento y en consonancia con la sentencia C-242 de 2020.

Previo a resolver los cargos propuestos, la Sala se referirá, en primer lugar, al reproche del Ministerio Público sobre uno de los presupuestos de la demanda, en el sentido de señalar que no se precisó la causal de nulidad constitutiva del vicio de validez del acto acusado, por lo que interpretando el libelo se concluye que se trata de “infracción de las normas en que debería fundarse”, prevista en el artículo 137 del CPACA. Aunque se comparte esta apreciación, se advierte que, al momento de la admisión de las demandas, se verificó el cumplimiento de los requisitos formales previstos en los artículos 162, 163 y 166 del CPACA y, en



particular, que los demandantes identificaron las normas violadas y sobre ellas se desarrolló el concepto de la violación. Además, en el expediente 2020-00074 el actor sí formuló la demanda con base en la causal de infracción de las normas en que debieron fundarse, mientras que en el expediente 2020-00073, aunque no se mencionó, se infiere que estamos frente a esta causal general de nulidad prevista en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

En orden a resolver los cargos propuestos, la Sala procederá a agrupar las censuras en tres ejes temáticos, como se expone a continuación.

#### **a) Infracción de las normas relativas a las reuniones del Congreso de la República**

Un primer grupo de disposiciones que sustentan los cargos de las demandas tienen que ver con el desarrollo de las sesiones del Congreso de la República. Se indica que se vulneró al artículo 138 de la Constitución Política, que dispone que el Congreso se reunirá por derecho propio en sesiones ordinarias cuya legislatura inicia el 20 de julio de cada año y que “si por cualquier causa no pudiese reunirse en las fechas indicadas, lo hará tan pronto como fuere posible”. También se alega que se desconoció el artículo 141 de la Carta, conforme al cual “El Congreso se reunirá en un solo cuerpo, únicamente para la instalación y clausura de sus sesiones”, y para los demás fines señalados en la norma.

Así mismo, el artículo 37 de la Ley 5 de 1992 prevé que “Instaladas las sesiones del Congreso, los Senadores y Representantes se reunirán por separado con el objeto de elegir sus Mesas Directivas y dar comienzo al trabajo legislativo”. Complementariamente, el artículo 40 del reglamento establece que las mesas directivas están compuestas por un presidente y dos vicepresidentes, que son elegidos para cada legislatura —es decir, por un (1) año— que inicia el 20 de julio y se prolonga hasta el 16 de junio del año siguiente.

A su turno, los artículos 149 de la Constitución Política y 5º, numeral 1 de la Ley 5 de 1992, disponen que toda reunión de miembros del congreso con el propósito de ejercer funciones propias, se efectúe fuera de las condiciones constitucionales “carecerá de validez y los actos que realice no podrá dárseles efecto alguno”.

De las anteriores disposiciones la Sala observa que, respecto de las reuniones del Congreso de la República y la elección de sus mesas directivas, existen las siguientes reglas:

- a) Que las sesiones ordinarias del Congreso de la República, se instalan el 20 de julio al inicio de cada legislatura.
- b) Que ante alguna causa que impida celebrar la sesión ese día, es posible realizar la reunión de instalación en una fecha distinta, tan pronto como sea posible.
- c) Que para esa sesión inaugural el Congreso debe reunirse “en un solo cuerpo”, esto es, de forma conjunta Senado y Cámara.



- d) Después de la instalación y en la misma fecha, los senadores y representantes proceden a sesionar por separado para elegir a sus mesas directivas.
- e) Son ineficaces los actos que adopten los congresistas en reuniones celebradas sin el cumplimiento de los mandatos constitucionales.

Ahora bien, descendiendo al *sub judice* se tiene que del Acta de Plenaria No. 01 del 20 de julio de 2020, contentiva de las elecciones impugnadas, se advierte, en primer lugar, que no corresponde a la sesión de instalación del Congreso de que trata el artículo 141 de la Constitución Política, sino a la sesión de la plenaria del Senado realizada a continuación de aquel acto, en virtud del artículo 37 de la Ley 5 de 1992, con el objeto de elegir a las mesas directivas. Significa lo anterior que la mencionada norma constitucional gobierna un acto distinto al que es objeto de demanda en el caso concreto.

De otro lado, debe tenerse presente que la expresión “en un solo cuerpo” a la que alude el mencionado artículo 141 constitucional hace referencia al Congreso en pleno, es decir, a la sesión conjunta de Senado y Cámara, en contraposición a las sesiones que desarrolla por separado cada una de las cámaras para ejercer sus atribuciones. Esta interpretación, que surge del propio texto examinado, se corrobora igualmente acudiendo a lo previsto en los artículos 7º y 8º de la Ley 5 de 1992, cuando señala que el Congreso de la República está integrado por el Senado y la Cámara de Representantes y se reúne como una sola Corporación exclusivamente para los eventos que señala la norma constitucional, entre ellos, la instalación de las sesiones ordinarias al inicio de la legislatura.

Así, el Acta de Plenaria No. 01 da cuenta de que los senadores “*se reunieron en la sala virtual de la plataforma Zoom*” para ocuparse de los puntos del orden del día, todos referidos a la “*Postulación, elección y posesión*” del presidente, primer vicepresidente, segundo vicepresidente y secretario general de la Corporación, de lo que se infiere que la sesión se desarrolló por separado, como lo ordenan la constitución y el reglamento del Congreso.

También en el acta se registra que se hicieron las coordinaciones de tipo logístico para asegurar la transparencia y la pureza del sufragio en las elecciones de los dignatarios:

Primero. Se realizaron por coordinación de la Presidencia del Senado, la Secretaría General, la Dirección Administrativa y todo el equipo de ingenieros, unos simulacros sobre la forma de votación y en ellos participó la Procuraduría General y se pudo comprobar que efectivamente, la garantía del voto secreto, se garantiza en esa plataforma que vamos a utilizar.

Segundo, la empresa que nos presta este servicio de la plataforma zoom, ha emitido una certificación que dice lo siguiente:

“Hacer votaciones anónimas, esto configura, que desde el momento en que se agenda la reunión y se programan las preguntas de la votación, el reporte de esta votación, no tendrá ningún nombre de los votantes, todos saldrán como anónimos. Esto para hacer claridad respecto a la votación y a la manera como



se va a realizar, y le da garantías de autenticidad, de identidad, de secreto en el voto, de transparencia y legalidad de los procedimientos” (pg. 14).

Igualmente, se dejó constancia sobre la apertura de la votación, el registro electrónico de los votantes y el resultado de la elección, proceso en el cual salieron elegidos la Mesa Directiva del Senado de la República y el secretario general, con el mayor número de votos que allí se consignan<sup>21</sup>.

Ahora bien, en cuanto al carácter virtual de la sesión, que constituye el núcleo del reproche de los demandantes, tampoco se observa que alguno de los preceptos señalados exija expresamente que deba efectuarse de forma presencial la sesión para la elección de sus directivas. Por consiguiente, no es posible afirmar que, por cuenta de la utilización de esta modalidad virtual, hubo infracción directa de tales disposiciones.

Por el contrario, la Sala encuentra sustento jurídico para proceder de esa manera en dos aspectos esenciales, primero, la existencia de un marco normativo que permite, sin ambages, aprovechar las herramientas tecnológicas en el desempeño de las funciones públicas en todos los órganos del Estado y segundo, la prohibición de interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público durante los estados de excepción, conforme al numeral 3 del artículo 214 de la Constitución Política.

En particular, el artículo 63 de la Ley 1437 de 2011, aplicable al funcionamiento del Congreso de la República por la remisión del artículo 3º de la Ley 5 de 1992, faculta a las autoridades para “*deliberar, votar y decidir en conferencia virtual*”, siempre que se utilicen los medios electrónicos idóneos y quede constancia de lo actuado por ese mismo medio con los atributos de seguridad necesarios. Adicionalmente, se destaca que según la sentencia C- 242 de 2020, si bien la presencialidad es la regla general para el funcionamiento del Congreso, el ordenamiento jurídico no prohíbe que se realicen sesiones virtuales, siempre que sean de carácter excepcional y se garantice la deliberación y transparencia de las decisiones, en atención al principio democrático sobre el cual se edifica el carácter deliberativo del Congreso.

No obstante, se destaca que para el 20 de julio de 2020, fecha en que fueron realizadas las elecciones impugnadas en el caso concreto, aún no había sido notificada la sentencia C-242 de 2020 de la Corte Constitucional<sup>22</sup>, que declaró inexecutable el artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020. En esa medida, y teniendo en cuenta que las sentencias de control judicial de constitucionalidad por regla general producen efectos hacia el futuro, conforme al artículo 45 de la Ley 270 de 1996, lo dispuesto en aquella norma en cuanto a la realización de sesiones con apoyo en plataformas de videoconferencia y tecnologías afines tenía plena aplicabilidad para llevar a cabo dicha sesión en la modalidad no presencial.

<sup>21</sup> Acta de Plenaria, página 27.

<sup>22</sup> Según se corroboró en la herramienta de consulta de procesos de la página web de la Corte Constitucional, la sentencia C-242 de 9 de julio de 2020 fue notificada por edicto fijado entre los días 4 y 6 de agosto de 2020.



La ciencia informática define la conferencia virtual o *videoconferencia* como un conjunto de tecnologías interactivas de telecomunicaciones que permiten que dos o más locaciones interactúen de forma simultánea a través de transmisiones de video y audio bidireccionales. Según la misma fuente, la videoconferencia se diferencia de la “videollamada” en que la primera está diseñada para permitir la realización de una reunión o conferencia, y no para satisfacer las necesidades de comunicación privada entre individuos particularmente considerados<sup>23</sup>.

Cabe anotar que esta innovadora vía de interacción ha resultado significativamente útil durante la pandemia del COVID-19, pues sin lugar a dudas son herramientas que han facilitado la continuidad de las múltiples actividades que cumplen instituciones públicas y privadas, sin desconocer el necesario proceso de adaptación y reconocimiento que ha mediado su adecuado uso y aprovechamiento.

En cuanto al segundo aspecto anunciado para justificar las sesiones virtuales en el Congreso de la República, el numeral 3 del artículo 214 de la Constitución Política, reiterado en el artículo 15 de la Ley 137 de 1994, estatutaria de los estados de excepción, preceptúa que durante los estados de excepción “no se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público”, lo que apunta a salvaguardar el principio de legalidad<sup>24</sup> y los derechos fundamentales que suelen quedar expuestos ante los excesos que pueda cometer el ejecutivo.

Sobre esta garantía, la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2020 indicó que la modalidad de sesiones virtuales o mixtas, “*se justifica para ejercer funciones legislativas indispensables para la atención de la emergencia y para ejercer el control político sobre las medidas tomadas por el Ejecutivo en el marco de esa emergencia, garantizando así el equilibrio de poderes*”. Con todo, la Sala comparte la prevención hecha por la Corte Constitucional en el sentido de señalar que urge hacer la reforma del reglamento, a fin de precisar los aspectos operativos de las reuniones virtuales.

En tales condiciones, la ilación que sigue de lo expuesto es la constitucionalidad y legalidad de las disposiciones que de forma general se ocupan de establecer el marco de acción de las autoridades públicas para llevar a cabo sus deliberaciones y votaciones en la modalidad no presencial y además, a lo dispuesto de forma transitoria y particular para los órganos colegiados del Estado en el artículo 12 del Decreto 491 de 2020.

---

<sup>23</sup> Rayler, A. (2010). Videoconferencing: Technology, Impact and Applications. New York: Nova Science Publishers, Inc. Recuperado de:  
<http://search.ebscohost.com.ezproxyegre.uniandes.edu.co:8888/login.aspx?direct=true&db=e000xww&AN=539954&lang=es&site=eds-live&scope=site>.

<sup>24</sup> De acuerdo con la Corte Constitucional (sentencia C-070 de 2009), el principio de legalidad, como principio rector de los estados de excepción y desde la perspectiva del derecho interno, “*supone la obligación del Estado de actuar de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales que rigen la declaratoria de un estado de emergencia y el otorgamiento de poderes excepcionales. Este contenido del principio de legalidad está condensado en la fórmula empleada por el artículo 241.3 constitucional según la cual bajo los estados de excepción ‘no se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder ni de los órganos del estado’*”.





Así las cosas, no se advierte que se hayan vulnerado los artículos 138, 141 y 149 de la Constitución Política, ni los artículos 37 y 40 de la Ley 5ª de 1992, en tanto la elección de los integrantes de la Mesa Directiva y del secretario general del Senado de la República, realizada en la sesión virtual celebrada por el pleno el 20 de julio de 2020, se hizo conforme al reglamento y especialmente, en acatamiento del artículo 12 del Decreto Legislativo 491 de 2020, vigente para ese momento.

#### **b) Vulneración del artículo 140 de la Constitución Política relativa a la sede del Congreso**

Según se indicó, el demandante en el proceso con Rad. 2020-00074 considera que la elección de los miembros de la Mesa Directiva del Senado, realizada en sesión no presencial el 20 de julio de 2020, según convocatoria efectuada mediante Resolución 007 de 16 de julio de 2020, vulneró el artículo 140 de la Constitución Política, reproducida en el artículo 33 de la Ley 5 de 1992, que dispone que “el Congreso tiene su sede en la capital de la República” y que las Cámaras podrán trasladar por acuerdo, su “sede a otro lugar”, en caso de perturbación del orden público, “en el sitio que designe el presidente del Senado”.

En relación con este aspecto, no advierte la Sala el vínculo entre aquellos preceptos y la decisión adoptada por el Senado de conformar su Mesa Directiva en una sesión no presencial. Tampoco se advierte que, en la convocatoria, el presidente del Senado haya dispuesto el “traslado” de la sede del Congreso. Se observa que la citada Resolución 007 solo señaló que la sesión se desarrollaría de forma virtual, previa garantía de la deliberación, confidencialidad de la información y la comunicación simultánea, entre otros aspectos técnicos. Por lo tanto, el demandante parte de la premisa equivocada según la cual convocar y realizar una reunión virtual de los congresistas equivale a trasladar la sede del Congreso de la República.

Al respecto, cabe precisar que las telecomunicaciones no son lugares físicos sino espacios intangibles donde individuos e instituciones pueden encontrarse y desarrollar algunas actividades sin necesidad de trasladarse físicamente a un sitio determinado. Así, concepto de realidad ha superado la corporeidad física para tener un equivalente en un mundo virtual, entendido como un ambiente compartido e interactivo donde los participantes pueden comunicarse, colaborar, innovar e intercambiar<sup>25</sup>. En consecuencia, gracias a las tecnologías de vanguardia, las entidades públicas y los particulares pueden funcionar y manifestarse tanto en un sitio físico como en uno electrónico, con los límites y elementos propios que caracterizan a uno y otro escenario.

De hecho, el artículo 60 de la Ley 1437 de 2011, modificados por la Ley 2080 de 2021, reconocen y definen la “sede electrónica” oficial de las entidades, como un sitio en ese mundo digital que debe ofrecer “calidad, seguridad, disponibilidad,

---

<sup>25</sup> Bates-Brkljac, N. (2012). Virtual Reality. New York: Nova Science Publishers, Inc. Recuperado de:  
<http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=e000xww&AN=540105&lang=es&site=eds-live&scope=site>.



accesibilidad, neutralidad e interoperabilidad de la información y los servicios”. Adicionalmente, como se indicó en la primera parte de esta providencia, el CPACA contempla en el artículo 63 la posibilidad de conferencias virtuales para la deliberación, votación y decisión de los órganos colegiados del Estado, con los debidos atributos de seguridad.

Ante estas nuevas dinámicas que han transformado la interacción al interior de las sociedades modernas, es crucial apelar a una interpretación de la Constitución que vaya más allá de su contenido normativo y garantice la plena eficacia de sus cláusulas. Así, Vila (2007) se refiere al método sociológico de interpretación de la Constitución como un instrumento eficaz para mantener vivo en todo el tiempo el texto constitucional. De este modo, el autor explica que “para la labor interpretativa debe tenerse en cuenta la elasticidad que caracteriza las normas constitucionales, ya que así es posible adaptarlas a las exigencias de la realidad”<sup>26</sup>.

En ese sentido, el principio de unidad de la Constitución impone interpretar la norma constitucional, no de forma aislada, sino dentro de un conjunto constitucional, que permita encontrar *“la coherencia interna del sistema y la conexión intrínseca de sus diversas disposiciones, evitando la contradicción entre los valores, principios, derechos y garantías institucionales que la integran”*<sup>27</sup>.

En consecuencia, además de que resulta claro que los actos acusados en el caso concreto no dispusieron el traslado físico de la sede del Congreso, conforme a los artículos 140 de la Constitución Política y 33 de la Ley 5 de 1992, una interpretación sistemática y conforme a la realidad de la Carta permite comprender que también contiene disposiciones que apuntan a la continuidad del funcionamiento del Congreso de la República en circunstancias de excepcionalidad, bajo las cuales es posible aplicar preceptos legales que integran el uso de tecnologías de la información y las comunicaciones al cumplimiento de sus atribuciones constitucionales.

### **c) La necesidad reformar el reglamento del Congreso**

Por último, los demandantes del expediente Rad. 2020-00073 aducen como violado el artículo 151 de la Constitución Política, que señala las materias que deben regularse mediante leyes orgánicas, entre ellas, el reglamento del Congreso. Así mismo, extienden la vulneración normativa al artículo 4º de la Ley 5 de 1992, conforme al cual “En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y esta ley de Reglamento u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. Entiende el actor que, para poder válidamente sesionar, vía virtual, se necesitaba una reforma del reglamento del Congreso del Congreso.

Este planteamiento resulta también desvirtuado por razones similares a las ofrecidas para los cargos anteriormente analizados, en cuanto existen normas de carácter legal compatibles con las disposiciones constitucionales que permiten a

<sup>26</sup> Vila, I. (2007). Fundamentos del derecho constitucional contemporáneo. Bogotá: Legis Editores S.A. Pg. 251-252.

<sup>27</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-062 de 2001. Ver, además, sentencia T-356 de 2012.



los órganos del Estado utilizar herramientas tecnológicas para cumplir sus funciones y, sobre todo, evitar su paralización ante circunstancias extraordinarias, generadas por la pandemia.

En efecto, la sesión no presencial del 20 de julio de 2020, en la que se eligieron los miembros de la Mesa Directiva del Senado y su secretario general, se sustenta en el artículo 63 de la Ley 1437 de 2011, que permite que se puedan desarrollar comités, consejos, juntas a través de sesiones virtuales, de suerte que es posible “deliberar, votar, y decidir en conferencia virtual”, norma que se aplica al ámbito de la función legislativa por la remisión del artículo 3 de la Ley 5 de 1992.

Así mismo, se reitera que esta sesión no presencial del Senado tiene fundamento en el artículo 12 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, que dispuso que “Los órganos, corporaciones, salas, juntas o consejos colegiados, de todas las ramas del poder público y en todos los órdenes territoriales, podrán realizar sesiones no presenciales cuando por cualquier medio sus miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva”, norma que, aunque fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 242 de 2020, no fue por razón de la materia o contenido, sino por un “juicio de necesidad” y por violación del “principio de separación de poderes”. Además, estaba vigente al momento de la realización de la sesión que se censura, pues, sabido es que los fallos proferidos por la Corte Constitucional rigen hacia futuro.

En el presente caso, los senadores, a través de una plataforma de videoconferencias, tuvieron la posibilidad de deliberar y votar frente a las personas postuladas para los cargos de presidente, primer vicepresidente, segundo vicepresidente y secretario general de la Corporación, de lo cual da cuenta el Acta de Plenaria No. 01 de esa fecha.

Ahora bien, también se insiste en que esta normativa que rige la virtualidad no se opone a la necesidad advertida por la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2020, de que el Congreso de la República modifique su reglamento y adecúe la Ley 5 de 1992 a estas nuevas realidades de reuniones plenarios y de comisión, vía remota, con carácter excepcional, y que provean en detalle sobre la convocatoria, intervenciones, votaciones y demás aspectos propios del desarrollo de estas sesiones.

Por consiguiente, para esta Sala las condiciones especiales impuestas por el estado de emergencia sanitaria para la época en que fueron expedidos los actos de elección demandados justificaban que el Senado de la República acudiera a las normas vigentes sobre sesiones virtuales, a partir de la remisión e integración normativa que hace su propio reglamento, con el fin de evitar que se vieran afectadas sus atribuciones de naturaleza legislativa y de control político, sobre todo durante un estado de excepción que demanda de la Rama Legislativa especial vigilancia sobre la conveniencia y oportunidad de las medidas que adopta el Ejecutivo.



Se concluye, entonces, que las elecciones cuestionadas en el *sub judice* tampoco vulneraron el artículo 151 de la Constitución Política, ni el artículo 4º de la Ley 5 de 1992, relativo a la “Jerarquía de la Constitución” sobre el reglamento, pues, tuvieron sustento en otras disposiciones aplicables al funcionamiento del Congreso de la República que, además de no ser contrarias a la Constitución, hacen referencia a las reuniones virtuales en todas las ramas del poder público. Así, no habiéndose comprobado la infracción normativa propuesta por los demandantes frente a ninguno de los preceptos invocados como transgredidos, la Sala negará las pretensiones de la demanda.

Con fundamento en lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: NEGAR** la nulidad del Acta de Plenaria No. 01 de 20 de julio de 2020 del Senado de la República, que contiene los actos de elección de los integrantes de la Mesa Directiva para el periodo 2020-2021, señores Arturo Char Chaljub (presidente), Jaime Durán Barrera (primer vicepresidente) y Criselda Lobo Silva (segunda vicepresidenta), y la elección del señor Juan Gregorio Eljach Pacheco como secretario general, para el período 2020-2022.

**SEGUNDO: ADVERTIR** a los sujetos procesales que contra esta decisión no procede ningún recurso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
Presidente

**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**  
Magistrado

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**



Radicado: 11001-03-28-000-2020-00073-00 (Principal)  
Demandantes: Nixon Torres Cárcamo y otros  
Demandados: Arturo Char Chaljub y otros

**Magistrada**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
**Magistrado**

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”