



Demandantes: Juan Pablo Alvis Andrade y otros  
Demandado: subsecretario general del Senado de la República  
Rad: 11001-03-28-000-2022-00171-00

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN QUINTA**

**MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil veintitrés (2023)

**Referencia:** NULIDAD ELECTORAL  
**Radicación:** 11001-03-28-000-2022-00171-00  
**Demandantes:** JUAN PABLO ALVIS ANDRADE Y OTROS  
**Demandado:** SAÚL CRUZ BONILLA, SUBSECRETARIO GENERAL DEL SENADO DE LA REPÚBLICA

**Temas:** Alcance del inciso 4 del artículo 126 de la Constitución Política y aplicación del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018

**SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA**

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a decidir la demanda presentada por los señores Juan Pablo Alvis Andrade, Juan David Díaz Orozco y Juan Mateo Lozano Guarnizo, en nombre propio, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral consagrado en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contra la elección del señor Saúl Cruz Bonilla, como subsecretario general del Senado de la República para el periodo 2022-2026, contenida en el Acta 01 del 20 de julio de 2022 de la sesión plenaria de dicha corporación.

**I. ANTECEDENTES**

**1. La demanda**

**1.1. Pretensiones**

La parte actora solicitó puntualmente lo siguiente:

*“1. Que se declare la nulidad del acto administrativo por el cual el Senado de la República eligió como su Subsecretario General a Saúl Cruz Bonilla el 20 de julio de 2022.*

*2. Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene al Senado de la República la repetición de todo el procedimiento para elegir a su Subsecretario General de conformidad con la Ley 1904 de 2018”.*



Las pretensiones tuvieron como fundamento los siguientes:

## 1.2. Hechos

Señalaron que el 16 de junio de 2022, el presidente del Senado de la República, Juan Diego Gómez Jiménez, expidió convocatoria pública para recibir postulaciones de aspirantes a secretario y subsecretario general del Senado, entre otros. Que entre el viernes 17 de junio y el martes 21 de junio de 2022, estuvieron abiertas las inscripciones para inscribirse en los cargos mencionados.

Destacaron que el 22 de junio de 2022, la Comisión de Acreditación Documental del Senado de la República inició, en el marco de su competencia, la revisión de las calidades de los candidatos de cara a determinar quiénes cumplían con los requisitos para ejercer los cargos a los que se postularon.

Anotaron que el 27 de junio de 2022, la comisión en comento publicó la lista de aspirantes acreditados para las dignidades referidas. Que el 20 de julio de 2022 se llevó a cabo la sesión para la elección del subsecretario general del Senado. En dicha sesión fue elegido y posesionado el señor Saúl Cruz Bonilla como nuevo subsecretario general del Senado.

Manifestaron que a lo largo del proceso de elección no se llevaron a cabo pruebas de conocimiento, tampoco se fijaron criterios de mérito para conformar la lista de elegibles, ni se entrevistaron a los aspirantes al cargo.

Precisaron que el 28 de julio de 2022 presentaron derecho de petición ante la Secretaría General del Senado solicitando copia simple de la resolución por medio de la cual fue nombrado Saúl Cruz Bonilla como subsecretario general del Senado y del acta de la sesión en la que fue elegido.

## 1.3. Normas violadas y concepto de la violación

Argumentaron que el acto mediante el cual el Senado de la República eligió su subsecretario general a Saúl Cruz Bonilla, el 20 de julio de 2022, viola el parágrafo transitorio del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018 que dispone:

*“PARÁGRAFO TRANSITORIO. Mientras el Congreso de la República regula las demás elecciones de servidores públicos atribuidas a las corporaciones públicas conforme lo establecido en el inciso cuarto del artículo 126 de la Constitución Política, la presente ley se aplicará por analogía. Para el caso de la elección de los secretarios de los concejos municipales de entidades territoriales de categorías 4a, 5a y 6a y con el fin de preservar sus finanzas territoriales, no se aplicará lo dispuesto en el presente parágrafo transitorio”.*



Comentaron que según el inciso 4 del artículo 126 de la Constitución Política, “salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección”.

Explicaron que, en cumplimiento de este inciso de la Constitución, el Congreso de la República expidió la Ley 1904 de 2018 que, aunque establece las reglas de la convocatoria pública previa a la elección del contralor general de la República, mediante el párrafo transitorio del artículo 12 dispuso que en las demás elecciones de servidores públicos atribuidas a corporaciones públicas, que no hayan sido reguladas por la ley, aplican por analogía los requisitos y procedimientos de la convocatoria pública para elegir dicho servidor público.

Mencionaron que la Ley 1904 de 2018 es aplicable a la elección del subsecretario general del Senado, puesto que este es un servidor público (art. 384, Ley 5/1992) elegido por una corporación pública, como lo es el Congreso, cuyo procedimiento de elección no está a la fecha regulado por la ley. Afirmaron que, pese a que el artículo 49 de la Ley 5 de 1992 menciona que corresponde a cada cámara elegir al subsecretario general, no se regula el procedimiento para tal fin, ni en esa ni en ninguna otra norma de rango legal.

Establecieron que la elección demandada reúne los requisitos que prevé el párrafo transitorio del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018 para que el procedimiento consagrado en dicha ley le sea aplicable. El trámite se regula en el artículo 6 de la normativa en comento, en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 6o. ETAPAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN. El proceso para la elección del Contralor General de la República tendrá obligatoriamente las siguientes etapas:*

1. La convocatoria.
2. La inscripción.
3. Lista de elegidos.
4. Pruebas.
5. Criterios de selección.
6. Entrevista.
7. La conformación de la lista de seleccionados, y
8. Elección”.

Anotaron que en el procedimiento para elegir a su subsecretario general, el Senado en efecto realizó una convocatoria pública, pero esta no observó varios de los requisitos que establece la Ley 1904 de 2018. En primer lugar, no se publicó con la anterioridad de 2 meses al 20 de julio de 2022, lapso en el que



inició la primera legislatura, como lo exige el artículo 6 de la Ley 1904 de 2018. Tan solo fue publicada, según consta en la prueba 1 aportada con la demanda, el 16 de junio de 2022, es decir, 34 días calendario antes del 20 de julio de 2022. En segundo lugar, porque no se designó una institución de educación superior y con acreditación de alta calidad para que adelantara ciertas etapas de la convocatoria, tal y como lo exige la Ley 1904 de 2018. Y, en tercer lugar, porque la obligación de incluir la información de los literales a), b), e) y g) del citado artículo 6<sup>1</sup> de la referida ley se incumple al no aparecer en la invitación pública.

Mencionaron que la etapa de la inscripción también se aparta de los mandatos de la Ley 1904 de 2018. Señalaron que en esta fase la ley establece que “*La publicación de la convocatoria deberá efectuarse con no menos de diez (10) días calendario antes del inicio de la fecha de inscripciones (...)*” (art. 6, num. 2, inc. 2, Ley 1904/2018). Lo que ocurrió fue que la convocatoria se publicó el jueves 16 de junio de 2022 y mediante esta se fijó que la apertura de las inscripciones empezaría el viernes 17 de junio de 2022, es decir, solo 1 día después de haber sido divulgada.

Destacaron que, por otro lado, la etapa de las pruebas y los criterios de selección ni siquiera se llevó a cabo. Ello por cuanto la convocatoria no incluyó entre sus fases los exámenes de conocimiento a los candidatos, ni tampoco estableció como criterios de selección los resultados de aquellos, la formación profesional o la experiencia de los aspirantes. Esto último se evidencia en el Informe de la Comisión de Acreditación Documental del Senado de la República (prueba 4 de la demanda), en el que se cita la normatividad vigente relativa a los requisitos para desempeñar los cargos para los que se dispuso la convocatoria pública. Para secretario y subsecretario general del Senado se señalan los artículos 46 y 49 de la Ley 5 de 1992, que ordenan que quienes los ocupen deben reunir las mismas calidades para ser miembro de la respectiva corporación.

---

<sup>1</sup> ARTÍCULO 6. Etapas del Proceso de Selección:

El proceso para la elección del Contralor General de la República tendrá obligatoriamente las siguientes etapas:

1. Convocatoria. (...)

En la misma se designará la entidad encargada de adelantar la convocatoria pública y deberá contener como mínimo la siguiente información:

a) los factores que habrán de evaluarse,

b) los criterios de ponderación que aseguren el acceso en igualdad de oportunidades a los aspirantes,

(...) e) fecha, hora y lugar de las pruebas de conocimiento,

(...) g) fecha, hora y lugar de la entrevista,



Resaltaron que, en el caso del subsecretario general del Senado, debe reunir los requisitos para ser senador, estos son, según el artículo 172 de la Constitución Política, ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y tener más de 30 años. Ese es el único criterio que empleó la Comisión de Acreditación Documental para determinar cuáles de los aspirantes cumplían los requisitos para ejercer el cargo, transgrediendo así el mandato meritocrático que busca imprimir la Ley 1904 de 2018 en los procesos de elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas.

Expusieron que el procedimiento de elección que se menciona puede ser regulado a través de una ley ordinaria, dado que corresponde a un asunto administrativo externo a la reglamentación de la actividad legislativa que desempeñan el Senado y la Cámara de Representantes. Así, el rango de ley ordinaria de la Ley 1904 de 2018 es el idóneo para regular el procedimiento de elección de los secretarios y subsecretarios del Senado de la República y la Cámara de Representantes.

## 2. Actuación procesal

Mediante auto del 8 de septiembre de 2022, se admitió la demanda, se negó la suspensión provisional de los efectos del acto acusado y se ordenó la notificación personal de dicha providencia a los demandados y demás interesados, en los términos del artículo 277 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### 2.1 Contestaciones

#### 2.1.1 Saúl Cruz Bonilla, subsecretario del Senado de la República

Mediante apoderada, el demandado intervino en los siguientes términos:

Precisó que, de conformidad con lo previsto por el artículo 49 de la Ley 5ª de 1992, Estatuto Orgánico del Congreso de la República, el subsecretario es el funcionario que sigue en jerarquía al secretario general de cada cámara (en este evento, del Senado de la República), y quien tiene la vocación de reemplazarlo en el receso de la Corporación y en caso de vacancias temporales. Sobre su elección, se dispone que será elegido por la respectiva cámara y que “*deberá reunir las mismas calidades exigidas para ser Secretario General*”. Por ello y en virtud de tales mandatos, toda referencia que se haga a requisitos, exigencias, procedimientos de elección, inhabilidades, incompatibilidades, etc., al secretario general del Senado de la República, resulta imperativamente aplicable a este servidor público.



Aseguró que la Ley 1904 de 2018 no debe extenderse por analogía a la elección del secretario general del Senado de la República y, por ende, tampoco al subsecretario de esa cámara alta.

Puntualizó que el objeto de la ley de convocatorias públicas anunciada en el artículo 126 de la Constitución es la fijación de dos aspectos particulares: (i) requisitos y (ii) procedimientos. Estos elementos deben estar imbuidos de un componente teleológico orientado a la satisfacción de los principios que allí se señalan: publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito.

Señaló que podría decirse que para las designaciones, en general, hasta la expedición de la Ley 1904 de 2018 hubo un vacío legal absoluto sobre la materia. Sin embargo, tal preceptiva no cumplió a plenitud el encargo constitucional, pues concentró sus esfuerzos en la convocatoria pública que precede a la elección del contralor general de la República. No obstante, en el párrafo transitorio del artículo 12 de dicha normativa se hizo extensivo por “analogía” a las distintas “elecciones” atribuidas a corporaciones públicas.

Expuso que la remisión efectuada en el párrafo transitorio del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018 tiene la pretensión de ser una analogía *legis*, porque contiene un grupo específico de parámetros, cuya aplicación procura en otras elecciones de servidores públicos efectuadas por corporaciones públicas. Ahora, de estimarse que se trata de una analogía *iuris*, su efecto sería superfluo, pues para extraer los principios aplicables a la convocatoria bastaría remitirse a lo señalado en el inciso 4º del artículo 126 de la Constitución Política.

Destacó que en el caso de la referencia, no se dan las condiciones que permitan la extrapolación exigida por los demandantes. Ello, por cuanto no hay vacío normativo frente al procedimiento de elección del secretario del Senado y, por tanto, tampoco del subsecretario de esa Corporación. Además, no hay similitud con la del contralor general de la República.

Anotó que la Ley 5ª de 1992 contiene previsiones explícitas en relación con la elección del secretario general, a quien –se insiste– reemplaza el subsecretario y le resultan aplicables las mismas exigencias y procedimiento eleccionario, previstas en los artículos 46 y 136.

Alegó que los citados artículos señalan el período, la fecha de inicio, las calidades, requisitos y prohibiciones del cargo, así como la forma en que debe surtirse la elección. En suma, hay una precisión de los “requisitos” y “procedimientos” en una ley especial, que además es de superior jerarquía, que impide la analogía reclamada por los demandantes. Además, la Ley 1904 de 2018



no derogó –y no podía hacerlo por ser ley ordinaria– ni expresa ni tácitamente la Ley 5ª de 1992.

Sostuvo que no cabe duda de que la Ley 5ª de 1992 cumple con la indicación de las circunstancias o condiciones necesarias para la elección, así como con las etapas que deben surtir desde la postulación hasta la escogencia de la aspiración triunfante, las cuales, afirmó, se potenciaron en el caso del trámite de elección del subsecretario del Senado, por medio de la convocatoria pública, norma imperativa del procedimiento electoral en cuestión.

Mencionó que el cumplimiento de los principios del cuarto inciso del artículo 126 de la Constitución es un asunto que debe evaluarse tomando en consideración las particularidades de cada caso. Sin embargo, aunque no es eso lo que cuestionan los demandantes, sino el que no se haya elegido al subsecretario del Senado de la misma forma en que se elige al contralor general de la República, es menester precisar que la actuación que precedió a la designación del aquí demandado logró reflejar todos y cada uno de los principios constitucionales.

Explicó que la diferencia de lo que ocurre con el contralor, para el caso del secretario –y por contera para el subsecretario– del Senado, es que no se facultó al legislador para condicionar el acceso al cargo público. Indicó que cuando la Constitución Política define los requisitos de un cargo, le está vedado al legislador imponer otros, so pena de desconocer la Carta Política. Es una regla elemental de jerarquización, que deviene del principio de supremacía constitucional. Sin embargo, hay casos en los que, a pesar de mediar tal ejercicio de delimitación, la Carta Política otorga la facultad al legislador para complementar tales exigencias. Es precisamente eso lo que ocurre con el contralor general de la República.

Precisó que no sucede lo mismo con el cargo de secretario del Senado y por lo mismo, tampoco para el de subsecretario de esa corporación. Ello hace que sea relativamente limitada la evaluación del artículo 135.2 de la referida ley 5, que solo dice que corresponde a la respectiva corporación: “2. Elegir a su Secretario General, para períodos de dos años, contados a partir del 20 de julio, quien deberá reunir las mismas calidades señaladas para ser miembro de la respectiva Cámara”. Por lo tanto, anotó, la norma es cerrada, de modo que los requisitos son, en este caso: los mismos que se piden al secretario general, a quien se le exigen los de un senador. No hay en la disposición transcrita una expresión del tipo “y las demás que exija la ley”, como quedó sentado para el contralor general.

Agregó que lo anterior quiere decir que no se pueden agregar niveles de dificultad para el acceso al cargo, porque para este no se habilitó cláusula de rigor subsidiario, que permitiera endurecer las exigencias traídas por la propia Constitución.



Argumentó que existe una marcada diferencia en la delimitación de los requisitos para el cargo de contralor general de la República, en contraste con las de secretario general de alguna de las cámaras del Congreso, aplicables por remisión al subsecretario. Así, el primero responde a un marco constitucional abierto y susceptible de ser completado, con exigencias que ameriten nuevas formas de validación y verificación, como las que trae la Ley 1904 de 2018. Mientras tanto, el segundo corresponde a un enunciado completo y cerrado, que resulta incompatible con la idea de agravar las condiciones de acceso. Por ende, el trámite electoral y su convocatoria deben ser coherentes con la corroboración de lo exigido al colombiano que pretende ser congresista, en este caso, senador de la República.

Comentó que, si bien es cierto que hay una cláusula general de competencia que se desarrolla a través de la ley, también lo es que la hermenéutica constitucional impone respetar ciertos límites que permiten salvaguardar su arquitectura. De modo que, cuando la Constitución cierra el perfil de un cargo, no le es dable al legislador enmendarlo, ni disponer todas las dificultades adjetivas que derivan del eventual cambio de estándar.

Manifestó que, aun cuando puede resultar plausible que la elección del contralor esté precedida por una serie de rigurosas etapas, que comprenden pruebas de conocimientos y entrevistas, no ocurre lo mismo en el caso del subsecretario del Senado, a quien le son aplicables las disposiciones relacionadas con el secretario general. Ello, por cuanto a aquel lo único que le exige el Constituyente es cumplir con los mismos requisitos que se predicen de un congresista (para ser senador: colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y mayor de 30 años al momento de la elección, artículo 172 C.P.). De tal forma que la complejidad que entienden los demandantes y que en su parecer debería imprimirse al proceso, repercute en un mayor grado de exigencia para el acceso al cargo, que desborda la norma constitucional.

En síntesis, afirmó que no es posible la pretendida analogía porque la elección del subsecretario del Senado se encuentra desarrollada en la Ley 5ª de 1992 de forma especial y excluyente –al ser la misma que la que corresponde a la de secretario general–, mediante los requisitos y procedimientos pertinentes, y porque no existe semejanza jurídica alguna con la elección del contralor. Además, debe considerarse que los plazos de elección, el rigor subsidiario frente a la definición del perfil y los criterios a evaluar son diferentes entre uno y otro, según se explicó, máxime cuando la convocatoria puntualmente examinada fue respetuosa de los principios señalados en el cuarto inciso del artículo 126 de la Constitución Política.



Destacó que en el análisis de esta “actividad legislativa”, el cargo de secretario general –a quien reemplaza constantemente en sus ausencias temporales y en época de receso del Congreso, el subsecretario– no es un mero cargo de adscripción técnica o administrativa. Su labor, que para algunos puede ser considerada como de apoyo, es imprescindible en el proceso de producción normativa. Por ende, amerita que lo relacionado con este cargo, en especial la forma de vinculación, respete la mencionada reserva de ley orgánica, que en lo que concierne al caso concreto, se encuentra desarrollada por la Ley 5ª de 1992.

Apuntó que la actividad del aquí demandado está estrechamente vinculada al objeto misional de la corporación pública a la que sirve y, por ende, cualquier alteración en la forma en la que se prevén sus condiciones de acceso al cargo deben ser determinadas, en primera medida por vía de reforma constitucional o a través del mecanismo legislativo dispuesto en el artículo 151 Superior. Así las cosas, bajo la reserva de ley orgánica se descarta que la elección acusada debiera atender la literalidad de las reglas dispuestas para la elección del contralor general de la República.

Indicó que, en todo caso, al momento de evaluar, la Comisión de Acreditación Documental tomó en consideración el cumplimiento de las exigencias constitucionales y legales para el cargo, sin establecer ningún tipo de discriminación, pues se trató de un proceso abierto a la ciudadanía, en el que cualquiera que se considerase cumplidor de las exigencias del empleo podía postular su hoja de vida.

Concluyó que el mérito de cada aspirante es un asunto que corresponde a la sindéresis de cada uno de los congresistas llamados a depositar su voto en favor de una determinada candidatura, pues se parte de la rectitud y buen juicio, así como de la legitimidad derivada de la elección popular de aquellos al momento de evaluar las hojas de vida. Por tanto, el hecho de que no exista una prueba escrita no significa que no se tenga en cuenta el mérito de cada aspirante, pues es un atributo implícito en el voto del parlamentario, respecto del cual se presume la razón del servicio en cada uno de sus actos. Lo cual debe sopesarse con el hecho de que la evaluación no puede desconocer que la Constitución solo exige: la nacionalidad, el cumplimiento de la ciudadanía y la edad respectiva.

### **2.1.2 Senado de la República**

La entidad se limitó a remitir los antecedentes que dieron lugar al acto de elección demandado, así como la gaceta en la que se encuentra publicado.



### 3. Fijación del litigio

A través de proveído del 4 de noviembre de 2022, el despacho sustanciador advirtió que en este caso era posible dictar sentencia anticipada, de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011.

Por lo anterior, en la providencia mencionada, procedió a decretar e incorporar las pruebas documentales aportadas y a fijar el litigio en los siguientes términos:

*“Con base en los argumentos esbozados en la demanda y su contestación, se advierte que en este caso se debe establecer si hay lugar a declarar o no la nulidad de la elección del subsecretario general del Senado de la República, contenida en el Acta 001 del 20 de julio de 2022.*

*Para el efecto se debe determinar si la elección demandada incurrió en la causal de infracción de norma superior en que debía fundarse el acto. Para ello, deberá constatarse si el procedimiento efectuado para la elección demandada desconoció el párrafo transitorio del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018 al no seguir, como este ordena, el procedimiento reglado para elegir a un servidor público por parte de una corporación pública.*

*Ello con fundamento en que, para la parte actora, la Ley 1904 de 2018 es aplicable a la elección del subsecretario general del Senado puesto que este es un servidor público (art. 384, Ley 5/1992) elegido por una corporación pública, como lo es el Congreso (aun cuando la elección en este caso la hizo solo el Senado), cuyo procedimiento de elección, según los accionantes afirman, no está a la fecha regulado por la ley. En tales condiciones, deberá determinarse si en el procedimiento para elegir al subsecretario general, el Senado realizó una convocatoria pública sin el lleno de los requisitos que establece la Ley 1904 de 2018”.*

Por último, se corrió traslado a las partes para presentar escrito de alegatos de conclusión por el término común de diez (10) días, dentro del cual la señora agente del Ministerio Público podría presentar el concepto respectivo.

### 4. Alegatos de conclusión

#### 4.1. Parte demandante

Efectuaron un recuento de las actuaciones surtidas a lo largo del proceso para resaltar la fijación del litigio y los argumentos que, conforme a la demanda y el escrito mediante el cual se “descorrió el traslado de las excepciones de mérito”, demuestran el desconocimiento del párrafo del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018.



Mencionaron que el Ministerio Público afirmó en la oportunidad procesal para pronunciarse sobre la medida cautelar, que la remisión normativa del párrafo no cobijaría la elección del subsecretario general del Senado por resultar a cargo del Senado de la República y no del Congreso en pleno como corporación pública. Por lo tanto, el agente del Ministerio Público considera y afirma que la elección del demandado se ajustó a los parámetros legales y no debió cumplir el procedimiento regulado por la Ley 1904 de 2018. No obstante, argumentaron que la valoración hermenéutica en comento resulta equivocada, al menos, por tres razones: i) la definición de corporaciones públicas que hace la Corte Constitucional (C-518 de 2007) cubre y describe la naturaleza del Senado de la República y de la Cámara de Representantes; ii) la Constitución Política de Colombia de 1991 (arts. 143 y 263 A) reconoce en varias ocasiones a cada una de las cámaras del Congreso de la República como corporaciones públicas autónomas; y iii) la Ley 5 de 1992 (reglamento del Congreso, arts. 30, 38 y 48) hace lo propio.

## **4.2. Parte demandada**

### **4.2.1 Saúl Cruz Bonilla – subsecretario del Senado de la República**

Reiteró los argumentos señalados en la contestación de la demanda e insistió que la elección del subsecretario del Senado de la República se encuentra regulada en la Ley 5 de 1992, razón por la cual no es posible aplicar analógicamente la Ley 1904 de 2018, que prevé el procedimiento para la elección del contralor general de la República.

Insistió en que la Ley 1904 de 2018 no derogó expresa ni tácitamente el contenido de la Ley 5ª de 1992, como tampoco podía hacerlo, al ser ésta de tipo orgánico y aquella ordinaria. Igualmente, no lo hizo la Ley 2200 de 2022, que sí tenía la calidad de la Ley 5 de 1992.

Señaló que, contrario a lo que argumentan los actores, el cargo de subsecretario general no es netamente técnico y administrativo, sino que constituye una labor imprescindible dentro del trámite de producción normativa que cumple el legislador. De manera que su designación es de reserva de ley orgánica y, por lo mismo, se encuentra desarrollado en la Ley 5ª de 1992 (la que se insiste, se aplicó estrictamente y en debida forma).

## **5. Concepto del Ministerio Público**

La procuradora séptima delegada ante esta Corporación rindió concepto en los siguientes términos:



Expuso que la convocatoria pública que fue elevada a norma constitucional en la reforma política de 2015, mediante el Acto Legislativo 02, es un medio o sistema para proveer aquellos cargos que no son de carrera y que corresponde por disposición constitucional o legal, surtir a las corporaciones públicas. Lo cual es congruente con lo dispuesto en la Ley 1904 de 2018 en el párrafo transitorio del artículo 12, en el sentido de que, *“Mientras el Congreso de la República regula las demás elecciones de servidores públicos atribuidas a las corporaciones públicas conforme lo establecido en el inciso cuarto del artículo 126 de la Constitución Política, la presente ley se aplicará por analogía”*.

Mencionó que las pautas de la Ley 1904 de 2018 se aplican en todas las elecciones que deban realizar las corporaciones públicas de los diferentes servidores, sin distinción alguna, salvo que tengan regulación especial. Se deben destacar las etapas del proceso de selección dispuestas en el artículo 6; esto es, que se deben utilizar como imperativas las siguientes fases: la convocatoria, la inscripción, la lista de elegidos, las pruebas, criterios de selección, entrevista, la conformación de la lista de seleccionados y la elección.

Sustentó que, en relación con la situación bajo análisis y la interpretación que remarca el positivismo normativista, en su oportunidad, durante el traslado de la medida cautelar, advirtió que este asunto presenta dos alternativas posibles. Por un lado, al no existir regulación expresa sobre la forma, las etapas y los criterios de selección del subsecretario general del Senado de la República, se debe proceder con lo dispuesto en lo señalado en los artículos 12 –párrafo transitorio– y 6 de la Ley 1904 de 2018, en consonancia con el 126 constitucional. En principio, se advertiría que la convocatoria del 16 de junio de 2022, publicada para elegir al demandado el 20 de julio de 2022, desconoció las etapas de pruebas –conocimiento–, entrevista, criterios de selección y conformación de lista, las cuales devenían en imperativas, al tenor de lo dispuesto en el párrafo transitorio del artículo 12 y el artículo 6 de la Ley 1904 de 2018. Lo cual conllevaría a la existencia de un flagrante desconocimiento de la norma superior en el acto de elección de Saúl Cruz Bonilla como subsecretario general del Senado de la República.

Por otro lado, afirmó que la segunda posibilidad parte de complejizar el concepto de “corporación pública” relacionado en el párrafo transitorio mencionado. Se advierte que la remisión por analogía impone como criterio imperativo *“El proceso para la elección del Contralor General de la República”* de la Ley 1904 de 2018, lo que implica que se trata de la referencia directa a una elección por parte del Congreso de la República en pleno, esto es, de toda la corporación pública, no de una de las dos cámaras: Senado o Cámara de Representantes. Por tanto, una valoración de hermenéutica primaria permite considerar que la remisión del párrafo transitorio, en relación con *“elecciones de servidores públicos atribuidas a las*



*corporaciones públicas*”, tratándose del legislador, abarca solo aquellas que realice el Congreso en pleno, según lo dispuesto en los artículos 205, 257-A 15 y 264 de la Constitución Política y el artículo 20 de la Ley 5 de 1992.

Anotó que, no obstante y teniendo en cuenta la providencia mediante la cual esta Sala de Decisión resolvió la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto de elección demandado, es posible zanjar la discusión válidamente, al encontrarse que la elección del subsecretario del Senado de la República está regulada en la Ley 5 de 1992 y que la convocatoria que dio lugar a su selección se enmarcaría en los postulados del inciso cuarto del artículo 126 constitucional. Esto es, que la designación estuvo precedida de una convocatoria pública en la que se fijaron los requisitos y procedimientos que garantizaron los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito, según lo regulado en la ley.

Apuntó que la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU- 115 de 2019, luego de hacer ponderación de principios, dejó claro que al existir dos lecturas posibles de una norma o varias, *“en atención a los principios pro homine, pro libertatis y de favorabilidad, se debe escoger la opción interpretativa menos restrictiva posible y que haga efectivos los postulados superiores en la mayor medida posible”*. Criterio que resulta aplicable al presente asunto, por cuanto existen al menos dos interpretaciones posibles sobre la aplicación de lo consignado en el párrafo transitorio del artículo 12 y el artículo 6 de la Ley 1904 de 2018, así como de lo contemplado en el artículo 136 la Ley 5 de 1992, en relación con el inciso 4 del artículo 126 constitucional, lo que impone bajo los principios *“pro homine, pro libertatis y de favorabilidad”*, acoger aquella que resulte menos restrictiva para el acceso al cargo público, como garantía de la participación democrática en la función pública.

Anotó que, sin perjuicio de lo anterior, sería conveniente que la Sala resolviera algunas inquietudes en torno al problema jurídico suscitado en esta oportunidad: i) ¿El procedimiento consignado en el artículo 136 la Ley 5 de 1992 evoca criterios de mérito en los términos del artículo 6 de la Ley 1904 de 2018 que se reclama como aplicación?, ii) ¿Se puede concebir que el artículo 136 de la Ley 5 de 1992 es consonante con la parte introductoria del inciso 4 del artículo 126 constitucional, cuando señala *“Salvo los concursos regulados por la ley...”*?, iii) ¿la mera sujeción a un proceso de votación se enmarca en un proceso de mérito? y iv) ¿en el caso de requerirse una ley para regular el concurso o convocatoria, en tratándose de las designaciones que haga el Congreso de la República en los términos del artículo 126 constitucional, esta debe ser orgánica?

En suma, solicitó denegar las pretensiones de la demanda.



En consecuencia, surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y, por lo tanto, sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede la Sección Quinta del Consejo de Estado a resolver, previas las siguientes:

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

La Sala es competente para conocer en única instancia de la presente demanda de nulidad electoral de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>2</sup> y el artículo 13 del Acuerdo 80 de 2019 de la Sala Plena de esta Corporación<sup>3</sup>.

### 2. El acto acusado

El acto cuya nulidad se pretende dentro del presente asunto es el Acta 01 del Senado de la República del 20 de julio de 2022, publicada en la Gaceta del Congreso del 8 de agosto de 2022, identificada con la serie 894, que contiene la elección del señor Saúl Cruz Bonilla como subsecretario general de dicha cámara alta.

### 3. Problema Jurídico

---

<sup>2</sup> **Artículo 149. Competencia del Consejo de Estado en única instancia.** “El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus Secciones, Subsecciones o Salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos:

(...) 4. De la nulidad de los actos de elección expedidos por el Congreso de la República, sus Cámaras y sus comisiones (...).

<sup>3</sup> Por medio del cual se adopta el Reglamento Interno del Consejo de Estado. (modificado por el artículo 1° del Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003)

**Artículo 13.- “DISTRIBUCIÓN DE LOS NEGOCIOS ENTRE LAS SECCIONES.** Para efectos de repartimiento, los asuntos de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así:

**Sección Quinta:**

(...)

3-. Los procesos electorales relacionados con elecciones o nombramientos”.



La controversia en este proceso está circunscrita a determinar, de acuerdo con la fijación del litigio, si el acto de elección se encuentra viciado de nulidad por haber violado las normas en que debía fundarse.

En consecuencia, se determinará si la elección demandada desconoció el párrafo transitorio del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018 al no seguir, como este ordena, el procedimiento reglado para elegir a un servidor público por parte de una corporación pública.

Ello, con fundamento en que, para la parte actora, la Ley 1904 de 2018 es aplicable a la elección del subsecretario general del Senado, puesto que este es un servidor público (art. 384, Ley 5/1992) elegido por una corporación pública, como lo es el Senado de la República, cuyo procedimiento de elección, según los accionantes afirman, no está a la fecha regulado por la ley. En tales condiciones, deberá determinarse si en el procedimiento para elegir al subsecretario general, el Senado realizó una convocatoria pública sin el lleno de los requisitos que establece la Ley 1904 de 2018.

#### **4. La infracción de normas superiores**

Esta causal ha sido considerada por la jurisprudencia del Consejo de Estado como un vicio de nulidad de los actos administrativos, en el que se hace una contrastación formal y objetiva de la actuación expedida, en relación con normas jerárquicamente superiores. En efecto, esta Sección se ha pronunciado puntualmente en los siguientes términos:

*“...para la configuración de esta causal de nulidad se debe demostrar, en primer lugar, que las disposiciones que se estiman infringidas por el acto acusado, integran el bloque normativo que le sirve de marco jurídico, es decir, que regulan la materia en la que se inscribe su objeto y declaración de voluntad; y en segundo lugar, que en efecto al confrontar el acto con tales normas surge (sic) su violación por contradicción o desconocimiento. En este sentido, la Sección ha sintetizado los principales escenarios en que se produce la infracción de norma superior, así:*

*(i) Falta de aplicación de la norma, situación que se presenta luego de que la autoridad que profiere el acto ignora la existencia del presupuesto normativo, o conociéndolo, no lo aplica en el asunto que la ocupa;*

*(ii) Aplicación indebida de la norma, la cual se presenta luego de que las reglas jurídicas empleadas por la autoridad para fundar el acto, no se conforman a la situación fáctica del caso a tratar, como consecuencia de una equivocación en la valoración y escogencia de la disposición normativa;*



(iii) Interpretación errónea de la norma, consistente en el entendimiento desatinado del precepto o preceptos que sustentan el asunto por resolver<sup>4</sup>.

## 5. De la convocatoria y las elecciones a cargo de corporaciones públicas

De conformidad con el ordenamiento jurídico colombiano, por regla general, los empleos que deban proveerse en las entidades y órganos del Estado deberán someterse al sistema de carrera administrativa, tanto para el ingreso como para el ascenso. Para ello, la ley prevé y regula el concurso de méritos, con el fin de garantizar el acceso a los cargos públicos que deban ser provistos de esta manera.

Sin embargo, respecto de aquellos empleos que no deben ser provistos mediante el sistema de carrera, el constituyente, mediante la reforma política del año 2015, reflejada en el Acto legislativo 02 de esa anualidad, previó que la convocatoria pública sería en todo caso indispensable para los cargos en que por disposición legal o constitucional le corresponde elegir a las corporaciones públicas.

Así, la convocatoria a la que hace referencia el artículo 126 de la Constitución Política, tiene por finalidad garantizar que en la provisión de dichos cargos, todos aquellos que aspiren y cuenten con las aptitudes para desempeñarlos puedan presentarse y someterse a las reglas previamente establecidas para el efecto por el legislador. Estas convocatorias buscan satisfacer, entre otros, los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y el criterio del mérito.

En efecto, la convocatoria que se previó en la referida norma constitucional y, de manera específica, el párrafo transitorio del artículo 12 y el artículo 6 de la Ley 1904 de 2018, busca que el procedimiento de selección de diferentes cargos, que no se encuentran sometidos al sistema de carrera, no sea cuestión de unos pocos, razón por la que exige su publicidad y que se asegure la equidad de género, entre otros principios fundantes. Ello, en tanto que, pese a la discrecionalidad de la corporación que tiene la facultad eleccionaria, se busca que, en todos los empleos del Estado colombiano, exista al menos la oportunidad clara y abierta que garantice la postulación de todos aquellos que tienen las calidades y aptitudes para ser designados y acceder a los cargos públicos.

En consideración a lo anterior, con la Ley 1904 de 2018 se buscó garantizar que el procedimiento de elección a cargo del Congreso de la República, específicamente del contralor general, se adelantara mediante unas fases objetivas, por lo que se establecieron las reglas de la convocatoria pública que antecede a la designación

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 9 de septiembre de 2021. Rad: 23001-23-33-000-2020-00004-02. M.P. Luis Alberto Álvarez Parra.



del referido funcionario por el Congreso en pleno. Se trata de un estatuto adjetivo que desarrolla los mandatos normativos del inciso 4° del artículo 126 constitucional que prescribe que, salvo los concursos regulados por la ley, *“la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección”*.

La Ley 1904 de 2018, estableció un procedimiento público caracterizado por el desarrollo de 8 etapas: (i) convocatoria; (ii) inscripción; (iii) lista de elegibles; (iv) pruebas; (v) criterios de selección; (vi) entrevista; (vii) lista definitiva de aspirantes y; (viii) elección. Sin embargo, y aunque la regulación se dirige en principio a la designación del contralor general de la República, el párrafo transitorio del artículo 12 consagró que sus preceptos se aplicarían por analogía a otras elecciones asignadas a las corporaciones públicas, mientras el Congreso expedía la normatividad especial para ellas.

De modo que, la Ley 1904 de 2018 debe aplicarse analógicamente a las elecciones que le corresponde adelantar a las corporaciones públicas, entiéndase por aquellas, para efectos del caso bajo análisis, la Cámara de Representantes, el Senado de la República o el Congreso en pleno, dependiendo el caso, siempre que el procedimiento para la selección correspondiente, no se encuentre regulado.

## 6. Caso concreto

Como viene de explicarse, la parte actora en este asunto solicitó la nulidad del acto de elección del señor Saúl Cruz Bonilla como subsecretario general del Senado de la República, con fundamento en que se desconoció el párrafo transitorio del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018 al no seguir, como este ordena, el procedimiento reglado para elegir a un servidor público por parte de una corporación pública.

Según se tiene, el párrafo transitorio del artículo 12 de la Ley 1904 de 2018 dispone lo siguiente:

*“PARÁGRAFO TRANSITORIO. Mientras el Congreso de la República regula las demás elecciones de servidores públicos atribuidas a las corporaciones públicas conforme lo establecido en el inciso cuarto del artículo 126 de la Constitución Política, la presente ley se aplicará por analogía. Para el caso de la elección de los secretarios de los concejos municipales de entidades territoriales de categorías 4a, 5a y 6a y con el fin de preservar sus finanzas territoriales, no se aplicará lo dispuesto en el presente párrafo transitorio”*.



Ahora bien, de acuerdo con el inciso 4 del artículo 126 de la Constitución Política, *“salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección”*.

Como se precisó en el acápite anterior, en cumplimiento de este inciso de la Constitución, el Congreso de la República expidió la Ley 1904 de 2018 que, aunque establece las reglas de la convocatoria previa a la elección del contralor general de la República, mediante el párrafo transitorio del artículo 12 se dispuso que en las demás elecciones de servidores atribuidas a corporaciones públicas, que no hayan sido reguladas por la ley, aplican por analogía los requisitos y procedimientos de la convocatoria para elegir a dicho funcionario.

Para la parte actora, la Ley 1904 de 2018 es aplicable a la elección del subsecretario general del Senado puesto que este es un servidor público (art. 384, Ley 5/1992) elegido por una corporación pública, como lo es el Senado de la República, cuyo procedimiento de elección, según los accionantes afirman, no está a la fecha regulado por la ley.

En efecto, los demandantes argumentan que, pese a que el artículo 49 de la Ley 5 de 1992 menciona que corresponde a cada cámara elegir al subsecretario general, no se regula el procedimiento para tal fin, ni en esa ni en ninguna otra norma de rango legal.

En tales condiciones, alegan que en el marco del procedimiento para elegir al subsecretario general, el Senado realizó una convocatoria pública, pero esta no siguió varios de los requisitos que establece la Ley 1904 de 2018. En primer lugar, la convocatoria no se publicó con la anterioridad de 2 meses al 20 de julio de 2022 que inició la primera legislatura, como lo exige el artículo 6 de la referida ley. Tan solo fue publicada, según consta en la prueba 1 aportada con la demanda, el 16 de junio de 2022, es decir, 34 días calendario antes del 20 de julio de 2022. En segundo lugar, porque no se designó una institución de educación superior, pública o privada, y con acreditación de alta calidad para que adelantara ciertas etapas de la convocatoria pública, tal y como lo exige la normativa en comento. Y, en tercer lugar, porque la obligación de incluir la información de los literales a), b), e) y g) del citado artículo 6<sup>5</sup> de la referida ley se incumple al no aparecer en la convocatoria.

---

<sup>5</sup> ARTÍCULO 6. Etapas del Proceso de Selección:

El proceso para la elección del Contralor General de la República tendrá obligatoriamente las siguientes etapas:



Mencionaron que la etapa de la inscripción también se aparta de los mandatos de la Ley 1904 de 2018. Destacaron que, por otro lado, la fase de las pruebas y los criterios de selección ni siquiera se llevó a cabo. Ello, por cuanto la convocatoria no incluyó las pruebas de conocimiento a los aspirantes ni tampoco estableció como criterios de selección los resultados de las pruebas de conocimiento, la formación profesional o la experiencia de los aspirantes.

Sobre el particular, el demandado señaló que no es cierto, como lo afirman los demandantes, que la elección del subsecretario general del Senado de la República no esté regulada en la ley, razón por la que no pueden aplicarse por analogía los requisitos y procedimientos de la convocatoria pública para elegir contralor de la república. Para el demandado, la elección acusada se encuentra reglada en la Ley 5 de 1992, procedimiento que debe entenderse en los mismos términos, tanto para el secretario, como para el subsecretario general del Senado.

Además, sostiene que en el análisis de la “actividad legislativa”, el cargo de secretario general –a quien reemplaza constantemente en sus ausencias temporales y en época de receso del Congreso, el subsecretario–, no es un mero cargo de adscripción técnica o administrativa. Su labor, que para algunos puede ser considerada como de apoyo, es imprescindible en el proceso de producción normativa. Por ende, amerita que lo relacionado con este cargo, en especial la forma de vinculación, respete la mencionada reserva de ley orgánica, que en lo que concierne al caso concreto, se encuentra desarrollada por la Ley 5ª de 1992.

Al respecto, la Sala debe reiterar el análisis que se llevó a cabo cuando se resolvió la medida cautelar, con algunas precisiones, como pasa a explicarse. La aplicación analógica de la Ley 1904 de 2018 para los actores es clara, en tanto que el procedimiento para la elección del subsecretario general del Senado no se encuentra regulado. Pues bien, el artículo 49 de la Ley 5ª de 1992, Estatuto Orgánico del Congreso de la República, establece que el subsecretario es el funcionario que sigue en jerarquía al secretario general de cada Cámara (en este

---

1. Convocatoria. (...)

En la misma se designará la entidad encargada de adelantar la convocatoria pública y deberá contener como mínimo la siguiente información:

a) los factores que habrán de evaluarse,

b) los criterios de ponderación que aseguren el acceso en igualdad de oportunidades a los aspirantes,

(...) e) fecha, hora y lugar de las pruebas de conocimiento,

(...) g) fecha, hora y lugar de la entrevista.



evento del Senado de la República), y quien tiene la vocación de reemplazarlo en el receso de la Corporación y en caso de vacancias temporales.

Sobre su elección se dispone que será elegido por la respectiva cámara y que “deberá reunir las mismas calidades exigidas para ser Secretario General”. Por su parte el artículo 136 de la Ley 5 de 1992, establece lo siguiente:

**“ARTÍCULO 136. Procedimiento en caso de elección. En las elecciones que se efectúen en las Corporaciones legislativas, se adelantará el siguiente procedimiento:**

1. *Postulados los candidatos, el Presidente designará una Comisión escrutadora.*
2. *Abierta la votación cada uno de los Congresistas, en votación secreta, escribirá en una papeleta el nombre de uno de los candidatos al cargo por proveer, o la dejará en blanco.*
3. *El Secretario llamará a lista, y cada Senador o Representante depositar en una urna su voto.*
4. *Recogidas todas las papeletas, si no está establecido un sistema electrónico o similar que permita cumplir la función, serán contadas por uno de los escrutadores a fin de verificar correspondencia con el número de votantes. En caso contrario se repetirá la votación.*
5. *El Secretario leerá en voz alta y agrupará, según el nombre, uno a uno los votos, colocando las papeletas a la vista de los escrutadores, y anotará, separadamente, los nombres y votación de los postulados que la obtuvieron.*
6. *Agrupadas por candidatos las papeletas, la comisión escrutadora procederá a contarlos y entregará el resultado indicando el número de votos obtenido por cada uno de los candidatos, los votos en blanco, los votos nulos, y el total de votos.*
7. *Entregado el resultado, la Presidencia preguntará a la respectiva Corporación si declara constitucional y legalmente elegido, para el cargo o dignidad de que se trate y en el período correspondiente, al candidato que ha obtenido la mayoría de votos.*
8. *Declarado electo el candidato será invitado por el Presidente para tomarle el juramento de rigor, si se hallare en las cercanías del recinto legislativo, o se dispondrá su posesión para una sesión posterior. El juramento se hará en los siguientes términos:*



*"Invocando la protección de Dios, ¿juráis ante esta Corporación que representa al pueblo de Colombia, cumplir fiel y lealmente con los deberes que el cargo de ... os imponen, de acuerdo con la Constitución y las leyes ?".*

*Y se responderá: "Sí, juro".*

*El Presidente concluirá:*

*"Si así fuere que Dios, esta Corporación y el pueblo os lo premien, y si no que El y ellos os lo demanden".*

De lo anterior es posible advertir que, para los casos en que el Congreso, en cada una de sus cámaras, tenga que llevar a cabo una elección para proveer un cargo en la respectiva corporación, deberá seguir el procedimiento descrito en la referida norma. La designación del subsecretario general que se demanda tuvo lugar conforme al procedimiento anterior, según la certificación suscrita por la secretaria ad-hoc del Senado, allegada por el demandado. Adicionalmente, se certificó que, en la convocatoria pública para la elección del cargo bajo análisis, se inscribieron 15 personas: 11 hombres y 4 mujeres. El demandado resultó electo con 99 votos. Luego, comoquiera que en la cuestionada elección no hay un vacío de procedimiento, no habría lugar a la aplicación analógica de la Ley 1904 de 2018.

En ese orden, se encuentra que, tanto los requisitos, como el procedimiento para la elección del subsecretario general del Senado, están contemplados en la Ley 5 de 1992, por lo que no es dable ni exigible la aplicación de analogía que sostienen los demandantes en este asunto.

En gracia de discusión, aun cuando se aceptara, como lo sostiene la parte actora, que el procedimiento descrito no prevé las etapas del proceso de selección del subsecretario y se concluyera que no está expresamente regulado en la Ley 5 de 1992, lo cierto es que el Congreso, como rama del poder público autónoma e independiente, tiene la capacidad de administrar sus propios asuntos, lo cual evidentemente debe hacerse mediante una ley. Así lo previó la Corte Constitucional en la Sentencia C-830 de 2001:

*"La Constitución del 91 le confiere al Congreso, como rama del poder autónoma e independiente, la capacidad soberana de administrar sus propios asuntos, al atribuirle en el artículo 150-20 facultad para 'Crear los servicios administrativos y técnicos de las Cámaras', lo cual, obviamente, debe hacerse por medio de ley, como expresamente allí se ordena. Disposición que guarda concordancia con el artículo 135 del mismo ordenamiento, que señala las facultades de cada Cámara, entre ellas, elegir sus mesas directivas, elegir su secretario general, proveer los empleos creados por la ley para el cumplimiento de sus funciones, organizar su policía interior, entre otras.*



Ello significa que el Congreso, por disposición constitucional expresa, tiene autonomía y plena capacidad para auto-organizarse, lo que se traduce, especialmente, en: a) **autonomía reglamentaria, es decir, capacidad para dictar normas para su propio funcionamiento, sin la intromisión ni la interferencia de ningún otro órgano y sin que el gobierno tenga iniciativa en estas materias,** y b) **autonomía financiera y administrativa, por cuanto las Cámaras tienen la facultad de fijar su propio reglamento y administrar sus propios servicios así como el personal que los presta** El Congreso 'es una rama del poder autónomo, cuya potestad de legislación lo legitima como representante fundamental del ejercicio de la soberanía nacional y lo instituye como órgano separado ontológicamente de la administración y, por lo tanto, no sólo con las fundamentales funciones políticas de hacer la ley y de controlar al que la debe ejecutar, **sino además con la potestad democrática de administrar sus propios servicios,** requeridos para hacer posible el cumplimiento de la función fundamental del Estado, sin condicionarle esa tarea a tener que depender de la antesala presupuestal de funcionarios administrativos o del corretaje de ruego al otorgamiento del apoyo financiero a su función soberana. Cercenar al Congreso sus obvias funciones de administrar sus propios asuntos, de ejecutar su propio presupuesto y de disponer contractualmente de su erario, es convertirlo en un apéndice no sólo administrativo sino político del poder ejecutivo del Estado, ahí sí, en clamorosa contradicción con el principio incólume de la separación orgánica de los poderes, consagrados en los artículos 2 y 55 de la Carta'."

De acuerdo con lo anterior, el máximo órgano constitucional concluyó que el Congreso, en desarrollo de la facultad establecida en el numeral 20 del artículo 150 de la Constitución de 1991, en armonía con el 135, "tiene competencia para establecer todos aquellos aspectos necesarios, desde el punto de vista administrativo y técnico, destinados a su propio manejo y administración interna, que le permitan cumplir con eficiencia y eficacia las funciones que le corresponde ejercer, siempre y cuando tales disposiciones no vulneren el ordenamiento supremo"<sup>6</sup>.

Ahora bien, la parte demandada afirma que la regulación de la elección debe tener lugar mediante una ley orgánica y no ordinaria, como lo es la Ley 1904 de 2018, puesto que dicha potestad obedece a la facultad de autorregulación del Congreso, que debe estar prevista en su reglamento.

Sin embargo, para los actores la labor del subsecretario general del Senado es meramente administrativa y técnica, por lo que no es posible asimilarla a las funciones legislativas del Congreso, que sí deben estar reguladas mediante ley orgánica.

Sobre el punto, advierte la Sala que el Reglamento del Congreso debe ser expedido por medio de ley orgánica, por expreso mandato del artículo 151 de la Constitución Política. Al respecto, en la sentencia C-423 de 1995, la Corte Constitucional precisó:

*"Las leyes orgánicas se constituyen en reglamentos que establecen límites procedimentales, para el ejercicio de la actividad legislativa, en el caso de las leyes ordinarias en general y en el de ciertas y determinadas leyes en especial;*

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-830 de 2001.



*son normas de autoreferencia para quienes tienen la facultad de expedirlas y posteriormente desarrollar la materia de la cual tratan, a través de leyes ordinarias. Son normas intermedias entre las disposiciones del ordenamiento superior y las normas que desarrollan la materia que ellas regulan.”*

Por su parte, los asuntos que debe contener el reglamento del Congreso varían de cara a la actividad propia de dicha corporación, por lo tanto, el máximo órgano constitucional los agrupó por temas de una manera enunciativa, mas no taxativa, al señalar que:

*“La ley que establezca el reglamento del Congreso, el Senado y la Cámara de Representantes, en su carácter de normativa orgánica, **necesariamente debe tomar en consideración el conjunto de funciones que cumple el Congreso y cuyo ejercicio periódico debe sujetarse a unas reglas y procedimientos uniformes que son precisamente los que se contienen en aquéllas.** La actividad de la rama legislativa del poder público comprende, en los términos de la Constitución, una función constituyente, legislativa en sentido estricto, de control político, judicial, **electoral, administrativa,** de control público y de protocolo. De ahí que la regulación de los aspectos mencionados - por lo demás mínimos e indispensables - de la función electoral del Congreso, en modo alguno, exceda el ámbito de esta específica ley orgánica. **La asunción de las facultades electorales del Congreso y de sus cámaras y su futuro ejercicio, se realizarán de conformidad con las reglas adoptadas en su reglamento. Justamente éste es el propósito de una ley orgánica.**”<sup>7</sup>*

En ese orden de ideas, de acuerdo con la Corte Constitucional, si el reglamento del Congreso debe ser adoptado mediante ley orgánica, cuya estabilidad y rigidez es mayor que aquella de la cual goza la ley ordinaria, habría que afirmar que las disposiciones que allí se consagren deben tener también esa característica “Así por ejemplo la integración del Congreso, sus funciones, sesiones, comisiones, deliberación, facultades y prohibiciones de sus miembros, privilegios, inmunidades, inviolabilidad, **elecciones de funcionarios,** la fijación del proceso legislativo ordinario, del constituyente, moción de censura, citaciones, audiencias, procedimiento para el ejercicio del control político, las funciones judiciales, procedimientos especiales, etc., **son normas que deben gozar de cierta estabilidad para una mayor seguridad jurídica.**”<sup>8</sup>

De modo que, la Sala coincide con la intervención del demandado al precisar que la elección de funcionarios del Congreso, como lo es el subsecretario del Senado, está estrechamente vinculada al objeto misional de la corporación pública a la que sirve y, por ende, cualquier alteración en la forma en la que se determinan sus condiciones de acceso al cargo deben ser fijadas mediante una ley orgánica, como lo es la Ley 5 de 1992. En tales condiciones, cualquier modificación al procedimiento de selección que prevé dicho reglamento debe surtirse a través de

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-025 de 1993.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-830 de 2001.



una legislación de esa naturaleza y no ordinaria, como lo sugieren los accionantes.

Distinto sería que se pretendiera modificar el régimen de personal de los empleados del Congreso, caso en el cual, de conformidad con la sentencia C-830 de 2001, sí es posible regular dicho régimen, a través de una ley ordinaria. Sin embargo, se insiste, la elección de los funcionarios del Congreso, al constituir una función destinada a su propio manejo y administración interna, sí tiene una reserva de ley orgánica como lo ha previsto la Corte Constitucional en los pronunciamientos citados líneas atrás.

Por lo tanto, no resulta admisible interpretar que el parágrafo 12 del artículo transitorio de la Ley 1904 de 2018 tiene la vocación de complementar un aspecto que necesariamente tiene que estar regulado en el Reglamento del Congreso, esto es, la Ley 5ª de 1992 –como en efecto lo está– respecto de la elección de los subsecretarios de las respectivas cámaras, procedimiento que solo podría ser modificado por otra ley de la misma naturaleza.

Ahora, en este asunto el Ministerio Público planteó ciertos interrogantes que se dirigen a cuestionar el procedimiento previsto en la Ley 5 de 1992, en lo concerniente al principio de mérito y la manera en que se encuentra regulada la elección de los secretarios y subsecretarios de la Cámara de Representantes y el Senado de la República. No obstante, ese es un asunto que no le corresponde definir a la Sala Electoral, pues escapa de su competencia determinar si la disposición que prevé el procedimiento para dicha elección se ajusta o no al ordenamiento jurídico, específicamente a los parámetros que establece el artículo 126 constitucional. Para ello, además, se han previsto otros medios de control distintos al de nulidad electoral que ahora se estudia.

Tal y como quedó previsto en la fijación del litigio, le correspondía a esta judicatura determinar si la elección del demandado infringió las normas en que debía fundarse. Como se vio, no hubo tal infracción, pues se respetó el procedimiento aplicable en este caso, el cual se encuentra previsto por la Ley 5 de 1992. En efecto, hubo una convocatoria pública (16 de junio de 2022), se concedió un lapso para las inscripciones de los aspirantes, se publicó la lista de inscritos (21 de junio de 2022), se entregaron a la Comisión de Acreditación Documental del Senado los soportes respectivos para verificación, se publicó la lista de admitidos (24 de junio de 2022), se concedió un espacio para las reclamaciones respectivas, hubo un informe final de la Comisión de Acreditación y, finalmente, el 20 de julio de 2022 se eligió al señor Saúl Cruz Bonilla, con fundamento en lo previsto en el artículo 136 de la Ley 5 de 1992.



Demandantes: Juan Pablo Alvis Andrade y otros  
Demandado: subsecretario general del Senado de la República  
Rad: 11001-03-28-000-2022-00171-00

En consecuencia, la Sala no encuentra acreditado el cargo propuesto por los demandantes, razón por la cual denegarán las pretensiones de la demanda.

En mérito de 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:** Deniégnese las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, archívese el expediente.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**  
Presidente  
Salva el voto

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
Magistrada  
Salva el voto

**RODRIGO NOGUERA CALDERÓN**  
Conjuez

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
Magistrado

**PEDRO PABLO VANEGAS GIL**  
Magistrado

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