

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL**

**Consejero ponente: JULIANA SÁNCHEZ MONTES**

**Bogotá D. C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintiuno (2021)**

**Rad. No. 11001-03-06-000-2020-00450-00**

**Número interno: 0001**

**Consultante: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA.**

Teniendo en cuenta que la Constitución Política de Colombia en su artículo 237, numeral tercero, establece que es competencia del Consejo de Estado “*Actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la Constitución y las leyes determinen.*” y el artículo 112 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reitera tal obligación, la presente sala de consulta procede a pronunciarse a partir de lo siguiente:

#### **1. ANTECEDENTES**

**Primero.** De acuerdo con el artículo 234 de la Constitución, la Corte Suprema de Justicia debe estar conformada por un número impar de magistrados determinados por la ley, los cuales son elegidos a partir de listas, superiores a 5 candidatos, que se presentan por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (Ley 270 de 1996, Art. 53). Así, estos son electos por el voto a favor de las dos terceras ( $\frac{2}{3}$ ) partes de los magistrados integrantes de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia (Acuerdo Número 006 de 2002, Art. 5). Es

decir, dado que la sala plena de la Corte Suprema de Justicia se encuentra conformada ordinariamente por un número total de 23 integrantes, el número de votos a favor requerido para la elección de un nuevo magistrado corresponde a 16.

**Segundo.** Para la fecha de la consulta, el número efectivo de magistrados. Es decir, de vacantes ocupadas en la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, corresponde a dieciséis magistrados en total.

**Tercero.** A pesar de los múltiples intentos para elegir a los magistrados que ocuparán las vacantes disponibles al interior de la Corte, no se ha logrado obtener el número de votos a favor requeridos.

**Cuarto.** El próximo 27 de febrero del 2020, el Magistrado de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, Dr. Ariel Salazar Ramírez, tendrá que dar por finalizado su periodo. En consecuencia, el número efectivo de magistrados con periodos vigentes al interior de la Corte Suprema de Justicia disminuirá a 15 personas. Así, no habrá forma de cumplir con la exigencia legal respecto al *quórum* la elección de Magistrados.

**Quinto.** Como resultado de lo anterior, el pasado 12 de febrero de 2020, el director del departamento Administrativo de la Presidencia de la República, presentó ante el doctor Germán Bula Escobar, Presidente de la Sala de Consulta y Servicio Civil, un documento exponiendo la situación y presentando el siguiente

## **2. INTERROGANTE**

¿Se encuentra autorizado el Presidente de la República para decretar el estado de excepción descrito en el artículo 215 de la Constitución, con el propósito de aprobar una modificación del reglamento interno que ponga fin a la mencionada situación de parálisis institucional, que no ha podido ser resuelta por el propio tribunal, empleando los medios ordinarios que le ofrece la constitución y la ley?

## **3. CONSIDERACIONES**

En este orden de ideas, considera la Sala de Consulta que para poder dar una respuesta completa a la pregunta planteada, esta debe estar dividida en tres aspectos importantes: primero, en circunstancias ordinarias, ¿quién tiene la capacidad de crear o modificar el reglamento interno de la Corte Suprema de Justicia?; segundo, ¿en qué circunstancias sé

puede decretar un estado de excepción en Colombia?; y finalmente, ¿se debe analizar cuál es el alcance del estado de excepción respecto a la alteración del reglamento interno de la Corte Suprema de Justicia?

Así pues, se debe iniciar por establecer que la Constitución Política de Colombia le otorgó el poder, única y exclusivamente, a la Corte Suprema de Justicia para crear o redactar su propio reglamento (Const. Art. 235). En este sentido, la ley 270 de 1996, la cual es la ley estatutaria que organiza y distribuye las funciones y potestades de la administración de justicia, lo reiteró cuando establece que la sala plena de la Corte Suprema de Justicia es quien tiene la función de “*darse su propio reglamento*”. De este modo, esta misma corporación sería la única, en **circunstancias ordinarias**, (no de excepción) que cuenta con la facultad para modificarlo de modo alguno; para ello, el reglamento interno de la Corte Suprema de Justicia establece que es necesario el voto a favor de las dos terceras ( $\frac{2}{3}$ ) partes de los magistrados integrantes de la Sala Plena de la Corte para que se entienda aprobada la modificación al reglamento que se quiera realizar (Acuerdo Número 006 de 2002, Art. 5).

Ahora bien, una vez resuelto el primer interrogante, procede la Sala de Consulta a recordar, en términos generales, cómo se encuentran regulados los estados de excepción en Colombia y en qué circunstancias podrían decretarse. Al respecto, se debe recordar que los estados de excepción se encuentran descritos en la Constitución Política de Colombia en el artículo 212, 213 y siguientes, así como en la Ley 137 de 1994; allí se establece que el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, tiene la capacidad de decretar tres tipos diferentes de estados de excepción: por guerra exterior, por conmoción interna y por emergencia ya sea económica, social o ecológica.

Así pues, para el caso que se pone en consideración de esta Sala, no resulta pertinente pronunciarse sobre el supuesto de “guerra exterior” y el texto constitucional es muy claro en establecer que el estado de excepción por emergencia corresponde, específicamente, a situaciones distintas al de los otros dos tipos de estados de excepción descritos por la norma, que puedan perturbar el orden económico, social y ecológico del país. En este sentido, se procederán a analizar las situaciones en los que podría decretarse un estado de excepción por conmoción interna.

Dice el texto constitucional que, cuando exista una “*grave perturbación al orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía*” (Const. Art. 213) se podrá decretar un estado de excepción por conmoción interior. En este sentido, resulta determinante analizar si la imposibilidad material y legal de elegir los magistrados faltantes para la conformación de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, y de modificar por sus propios medios su reglamento interno de la corporación, constituye o no, a una grave perturbación a la estabilidad institucional.

Al respecto, se debe recordar que la Sala plena de la Corte suprema de Justicia no solo es la máxima autoridad de la justicia ordinaria de Colombia, sino que tiene otras funciones que son muy importantes para el buen funcionamiento y la estabilidad institucional; dentro y fuera de la misma rama judicial. El *quorum* exigido para la elección de magistrados es el mismo que la ley establece para cumplir funciones, como por ejemplo: la elección de las ternas para los cargos de Fiscal General de la Nación, Contralor General de la República y Procurador General de la Nación; en este sentido, la imposibilidad de completar el *quorum* pone en riesgo claro, la estabilidad institucional. Adicionalmente, se debe mencionar que con el paso del tiempo, más y más magistrados miembro de la Corte Suprema de Justicia, terminaran el periodo para el que fueron electos, y si no es posible, materialmente, la elección de sus sucesores ¿quién conformará la Corte Suprema de Justicia después? Así pues, por la gravedad del panorama, la Sala considera que, de no resolverse el inconveniente antes de la finalización del periodo del Magistrado Salazar Ramírez, efectivamente se podría decretar un estado de excepción por conmoción interior.

Ahora bien, le corresponde a la Sala resolver el último interrogante planteado y es ¿el presidente de la república por medio de las facultades conferidas a él en virtud del estado de excepción por conmoción interior podría modificar el contenido del reglamento interno de la Corte Suprema de Justicia? Para dar una respuesta concreta al interrogante, es necesario remitirse a la ley 137 de 1994, la cual establece que se deben cumplir los principios de finalidad, necesidad y proporcionalidad (Art. 9) para que el uso de las facultades que confiere el estado de excepción sea válido.

Así, se entiende por el principio de finalidad, que las medidas que sean adoptadas en los decretos legislativos estén directa y específicamente, encaminadas a eliminar las causas del estado de excepción (Art. 10). De este modo, si se analiza el caso concreto, este principio se cumpliría si, y solo si, la modificación al reglamento interno de la Corte Suprema de Justicia está exclusivamente encaminada a superar el bloqueo institucional en el que se encuentra. Por otro lado, el principio de necesidad se refiere a que *“los decretos legislativos deberán expresar claramente las razones por las cuales se tomó cada una de las medidas adoptadas”* (Art. 11). Así mismo, el principio de proporcionalidad exige que no se restrinja de modo excesivo los derechos y libertades constitucionalmente protegidos. En términos de la Corte Constitucional:

“La proporcionalidad entre la grave perturbación del orden público y las medidas adoptadas para conjurarla, como límite constitucional del estado de conmoción interior, plantea la necesidad de mantener una relación de equilibrio entre el presupuesto fáctico invocado y las herramientas jurídicas desplegadas para superarlo.”  
(C-809 de 2002)

En este mismo sentido, autores como Eduardo Cifuentes Muñoz (expresidente de la Corte Constitucional de Colombia) es claro en resaltar que este principio involucra la obligación de respetar las prohibiciones legales que se han establecido en torno a los estados de excepción. Esto es (i.) la no suspensión de los derechos humanos ni las libertades fundamentales; (ii.) la no interrupción del normal funcionamiento de las ramas del poder público; y (iii.) el ejercicio de las facultades orientado exclusivamente al enfrentamiento de la situación anormal, entre otras (Cifuentes, 2002 P. 118).

Por ello, teniendo en cuenta que la medida que se está estudiando pretende modificar el reglamento interno de la Corte Suprema de Justicia (por medio del estado de excepción), para que el *quórum* exigido se calcule no sobre la cantidad de miembros posible, sino sobre la cantidad de magistrados en ejercicio, el resultado del estudio del principio de proporcionalidad permite afirmar que la medida estaría acorde con las exigencias legales y jurisprudenciales referidas. Al respecto, se debe resaltar que, la propuesta no suspende de modo alguno el ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, tiene como objetivo enfrentar el estado de bloqueo institucional que traería consigo la situación bajo análisis y, en lugar de evitar el funcionamiento normal de las instituciones, tiene como

objetivo garantizar que la Corte Suprema de Justicia conserve su independencia -en tanto ella sigue eligiendo a sus miembros- y tenga la capacidad de elegir a los magistrados que la compondrán para superar el estado de conmoción interior que viviría Colombia si paulatinamente, por la incapacidad de cumplimiento del *quorum* exigido, se quedara sin magistrados en ejercicio.

Para finalizar, se debe aclarar que, conforme lo establecido en la Constitución Política de Colombia y en virtud del principio de temporalidad desarrollado jurisprudencialmente, las medidas tomadas en el marco de un estado de excepción, sin importar su contenido, están condicionadas al fin que se persigue con estas, esto es: a la superación de una eventualidad que está causando conmoción interior en el país. En palabras de la Corte Constitucional:

*“El principio de temporalidad incluye, además, la necesidad que los efectos de las medidas excepcionales también tengan una duración definida y que, como consecuencia de este criterio, se reparen los daños y perjuicios ocasionados a los individuos que se vieron afectados. En el mismo sentido, el estado de excepción debe cesar coetáneamente con la amenaza que lo motivó, o cuando dicha perturbación sea de una entidad tal que pueda ser manejada a través de las facultades ordinarias.”*  
(C-802 de 2002)

Así pues, la modificación al reglamento interno de la Corte Suprema de justicia tendría que dejar de regir tan pronto como se declare restablecido el orden público; esto es, cuando se cuente con magistrados suficientes al interior de la corporación como para realizar una votación ordinaria (Const. Art. 213).

## **LA SALA RESPONDE**

Al analizar la situación en que los magistrados de la sala plena de la Corte Suprema de Justicia no pueden, materialmente, dar cumplimiento al quórum establecido en el reglamento interno de la Corte Suprema de Justicia para elegir nuevos integrantes de la corporación, o modificar ellos mismos su reglamento, el Presidente de la República podría decretar el estado de excepción por conmoción interior, con el propósito de aprobar una modificación del reglamento interno que ponga fin a la situación de parálisis institucional.

## **JULIANA MARIA SÁNCHEZ MONTES**

### **PRESIDENTE DE LA SALA**

#### **Referencias:**

Asamblea Nacional Constituyente (20 de julio de 1991) Constitución Política de Colombia  
D.O. No. 51.635

Cifuentes Muñoz, Eduardo. (2002). Los estados de excepción constitucional en Colombia.  
Ius et Praxis, 8(1), 117-146. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122002000100009>

Congreso de la República (3 de junio de 1994) Por la cual se reglamentan los Estados de  
Excepción en Colombia (Ley 137 de 1994) D.O. No. 41.379

Congreso de la República (15 de marzo de 1996) Ley Estatutaria de la Administración de  
Justicia (Ley 270 de 1996) D.O. No. 42.745

Corte Constitucional. Sentencia C-208 de 2002 M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño. Expediente  
R. E.-116.

Corte Suprema de Justicia (12 de diciembre de 2002) Por el cual se recodifica el Reglamento  
General de la Corporación (Acuerdo Número 006 de 2002) Recuperado de:  
[https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/secgen/docu/REGLAMENTO  
%20DE%20LA%20CORTE%20SUPREMA%20-%202018.pdf](https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/secgen/docu/REGLAMENTO%20DE%20LA%20CORTE%20SUPREMA%20-%202018.pdf)