

PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA POR INASISTENCIA A REUNIONES PLENARIAS – Origen histórico de la causal

El artículo 183.2 de la Constitución, retomado por el artículo 296.6 de la Ley 5 de 1992, prevé que los congresistas perderán su investidura por la inasistencia, en un mismo período de sesiones, a seis reuniones plenarias en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura. Este precepto no tiene aplicación cuando medie fuerza mayor. El Acto Legislativo 1 de 1979, declarado inexecutable por defectos formales, previó la sanción de desinvestidura para los congresistas por la ausencia en un período legislativo anual, sin causa justificada, a ocho de las sesiones plenarias en que se votaran proyectos de acto legislativo o de ley. La reforma constitucional de 1979 se originó por las críticas al ausentismo de los miembros del Congreso y se justificó en que las inasistencias perjudican la democracia representativa, porque implican el incumplimiento de la función congresal principal, entre ellas la de la votación de proyectos de ley, que es una de las formas en que los congresistas toman decisiones y materializan la representación popular. La Constitución de 1991 retomó esta figura y en los debates de la Asamblea Nacional Constituyente se advirtió la necesidad de sancionar drásticamente a los congresistas por el ausentismo, pues de estos servidores se espera una conducta rigurosa por el altísimo nivel de su investidura, de modo que ante la renuencia a sus deberes no es posible una reconvención menor, como la suspensión del cargo o el descuento de salarios, sino la desinvestidura.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – ARTICULO 183 NUMERAL 2

PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA POR INASISTENCIA A REUNIONES PLENARIAS – Prueba de la inasistencia / REUNIONES PLENARIAS DEL CONGRESO - Casos en que los congresistas pueden abstenerse de votar

El artículo 268.1 de la Ley 5 de 1992 -L.O.C- prevé que los congresistas deben asistir a las sesiones plenarias y el artículo 271 establece que la falta de asistencia a las sesiones, sin excusa válida, genera la pérdida de los salarios y las prestaciones correspondientes, sin perjuicio de la desinvestidura si a ella hubiere lugar. Asimismo, para el desarrollo de las sesiones, el artículo 92 L.O.C. ordena que, llegada la hora de inicio, cuando no se haya completado el quórum reglamentario, el Presidente apremiará a los ausentes para que acudan. Para las votaciones, el artículo 123.3 L.O.C. prevé que el voto del congresista es personal, intransferible e indelegable, de allí que su presencia es indispensable. El artículo 124 L.O.C. señala que el congresista solo podrá excusarse de votar, con autorización del Presidente, cuando al verificarse una votación no haya estado presente en la primera decisión, o por tener un conflicto de intereses en el asunto. Los artículos 126 y 127 L.O.C. disponen que ningún congresista podrá retirarse del recinto, cuando cerrada la discusión, deba procederse a la votación y, en todo caso, existe la obligación de votar, salvo que la misma ley permita la abstención. Como las inasistencias determinan la causal, es necesario verificar que se haya iniciado la plenaria y la asistencia del congresista para el cumplimiento de su función, es decir, la votación. (...) El acta de la respectiva sesión debe dar constancia de los asistentes, de los ausentes con las excusas invocadas y su transcripción y al efecto del llamado a lista, el Secretario podrá emplear cualquier procedimiento o sistema técnico que apruebe la respectiva corporación. La repuesta al llamado a lista no es plena prueba de la presencia del congresista en la sesión, porque es anterior a su inicio, como se desprende del artículo 91 de la

Ley 5 de 1992, que dispone la apertura solo cuando el Presidente emplea la fórmula "ábrase la sesión y proceda el Secretario a dar lectura al orden del día para la presente reunión". En otras palabras, la respuesta al llamado a lista admite prueba en contrario, pues aunque el congresista registre su asistencia con otros medios probatorios puede acreditarse que se retiró del recinto. Ahora bien, como el deber de presencia del congresista se mantiene a lo largo de toda la sesión (arts. 126 y 127 L.O.C), su asistencia al momento de votar, que se puede probar con los registros de voto (electrónico o manual) -el artículo 133 de la CN establece que salvo las excepciones legales la votación es nominal y pública-, constituye un hecho indicador de su presencia (arts. 240 y 242 del CGP) que, junto con otras pruebas, permite establecer su asistencia o, en su defecto, su inasistencia, si una vez atendió el llamado a lista se retiró del recinto, sin cumplir el deber de asistir a la votación de los asuntos del orden del día. Claro está que como la causal de desinvestidura está determinada por la inasistencia del congresista a la plenaria y no por la falta de votación, es posible que se pruebe que el congresista estuvo presente en la sesión y, a pesar de ello, no votó. (...) El votar permite inferir la asistencia del congresista. Ahora, como la causal de desinvestidura se configura por la inasistencia, la falta de votación no apareja la desinvestidura, pero sí sirve de hecho indicador de la ausencia del congresista. De allí que el registro de la votación del congresista, cuando se realiza por el sistema nominal -que es la regla general porque las votaciones ordinarias o secretas son excepcionales- acredita su asistencia o en su defecto la inasistencia, sin perjuicio de que se pruebe en contrario. (...) Al descender estas consideraciones al caso, evaluadas las actas de las sesiones plenarias de la Cámara de Representantes del 4, 11, 18 y 25 de agosto, 15 de septiembre y 6 de octubre de 2015, se advierte que la congresista Moreno Marmolejo registró su asistencia en esas plenarias con el llamado a lista. Aún más, en las sesiones del 18 de agosto y del 6 de octubre de 2015, las asistencias quedaron registradas después de su inicio. No obstante, como el llamado a lista no es prueba suficiente de la presencia de la congresista en la sesión, al confrontar los registros de votación nominal, mecanismo empleado para la aprobación de los proyectos de acto legislativo y de ley allí estudiados, no se encuentra votación alguna de la representante. Como está probado el hecho indicador de la falta de votación de la congresista en todas esas sesiones, aunado a que no consta en las actas autorización del Presidente de la Cámara de Representantes para excusar a la representante Moreno Marmolejo de votar, ni que esta estuviere incurso en causal de conflicto de intereses [hechos probados 5.2, 5.3, 5.4, 5.5, 5.6 y 5.7], se sigue que la representante no estuvo presente, esto es, que dejó de asistir a las votaciones o lo que es lo mismo, que se retiró del recinto y con ello se produjo la inasistencia. Se cumple así el primer presupuesto de la causal de desinvestidura. También está probado que las sesiones del 4, 11, 18 y 25 de agosto, 15 de septiembre y 6 de octubre de 2015 corresponden al período legislativo del 20 de julio al 16 de diciembre de ese año, de la legislatura de 2015-2016, con lo que queda satisfecho el segundo presupuesto. Asimismo, estas seis sesiones, en las que se produjo la inasistencia de la congresista, son un número suficiente. Con ello se cumple el tercer presupuesto de la causal. En todas las sesiones se votaron proyectos de acto legislativo y de ley, lo que implica que el cuarto presupuesto también se cumple. Los miembros del Partido de la U -al que pertenece la representante Moreno Marmolejo-, presentes en esas sesiones, votaron los proyectos de acto legislativo y de ley, de manera que no existió una directriz de la bancada para abstenerse de la votación o retirarse del recinto. Quedan así configurados los presupuestos objetivos de la causal de desinvestidura. La congresista no allegó medio de prueba alguno que acreditara que sus inasistencias a esas sesiones tuvieron justificación legal, tampoco alegó ni probó que sus ausencias se debieran a una fuerza mayor. Las inasistencias fueron producto del obrar deliberado de la congresista, pues a pesar de tener consciencia

del deber constitucional de asistir a las sesiones plenarias de la Cámara de Representantes, al punto que estuvo en el recinto legislativo para contestar el llamado a lista o para registrar su asistencia, una vez satisfecha esta formalidad, decidió retirarse de la sesión y con ello evadirse del cumplimiento de su labor congresal. Queda así configurado el presupuesto subjetivo de la causal de desinvestidura. De modo que la pretendida afectación a la confianza legítima que se alegó en la impugnación al fallo de primera instancia no se presentó, pues la representante a la Cámara Moreno Marmolejo incurrió en la causal de desinvestidura al estar probado que incumplió su deber de asistencia a seis sesiones plenarias del mismo período legislativo, en las que se votaron proyectos de acto legislativo y proyectos de ley, porque respondió el llamado a lista y se retiró del recinto. En consecuencia, al estar cumplidos los presupuestos de configuración de la causal de desinvestidura del artículo 183.2 de la CN, se confirmará la sentencia apelada, que accedió a la solicitud de pérdida de investidura.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – ARTICULO 183 NUMERAL 2 / LEY 5 DE 1992 - ARTICULO 126 / LEY 5 DE 1992 – ARTICULO 127

PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA POR INASISTENCIA A REUNIONES PLENARIAS – Retiro del recinto por decisión de bancada

La causal de desinvestidura del artículo 183.2 de la CN se debe armonizar con otros preceptos constitucionales que regulan la actividad congresal, de modo que su aplicación no es insular, sino que debe consultar garantías como el derecho a la oposición y la actuación de los partidos políticos con representación en el Congreso a través del régimen de bancadas. El retiro de un congresista de una sesión plenaria en que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura, en cumplimiento de una disposición de bancada por razones de tipo político, tales como oposición o minoría, no constituye una inasistencia para efectos de la causal de desinvestidura (arts. 107, 108 y 112 de la CN).

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero Ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00318-01(PI)

Actor: JOHANN WOLFGANG PATIÑO CÁRDENAS

Demandado: LUZ ADRIANA MORENO MARMOLEJO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la congresista contra la sentencia del 5 de marzo de 2018, proferida por la Sala Novena Especial de Decisión del Consejo de Estado que decretó la desinvestidura.

SÍNTESIS DEL CASO

Se solicita la pérdida de investidura de la congresista Luz Adriana Moreno Marmolejo, porque se asegura que no asistió a, por lo menos, seis sesiones plenarias de la Cámara de Representantes en las que se votaron proyectos de acto legislativo y de ley, en cada uno de los períodos de las legislaturas de los años 2015-2016 y 2016-2017.

ANTECEDENTES

I. Lo que se solicita

El 21 de septiembre de 2017, Johann Wolfgang Patiño Cárdenas formuló solicitud de pérdida de investidura contra la representante a la Cámara Luz Adriana Moreno Marmolejo, por incurrir en la causal prevista en el artículo 183.2 CN.

En apoyo de su pretensión, adujo que la congresista no asistió a 20 sesiones plenarias de la Cámara de Representantes en la legislatura del 20 de julio de 2015 al 20 de junio de 2016, a 19 sesiones plenarias en la legislatura del 20 de julio de 2016 al 20 de junio de 2017 y que en todas esas plenarias se votaron proyectos de acto legislativo y de ley. Resaltó que, en los mismos lapsos, la congresista ingresó a 22 sesiones después de su inicio con retardos significativos, entre una hora y dos horas y cincuenta minutos.

A su juicio, la congresista incurrió en la causal de desinvestidura prevista por el artículo 183.2 de la Constitución por inasistencia, en un mismo período legislativo, a seis plenarias en las que se votaron proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura.

II. Trámite procesal

La congresista, por medio de apoderado, en su escrito de **contestación** se opuso a la solicitud de desinvestidura. Sostuvo que los hechos alegados por el solicitante

no configuraron la causal, pues las ausencias a las sesiones plenarias de la Cámara de Representantes no alcanzaron el número establecido por el artículo 183.2 constitucional, tampoco se probó que en las sesiones a las que no asistió se votaron proyectos de acto legislativo o de ley. Afirmó que los retardos al ingresar a algunas plenarias son irrelevantes respecto de la causal de desinvestidura.

En la fecha señalada se celebró la **audiencia pública**, asistieron el solicitante, la congresista, su apoderado y la Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado. Los intervinientes, salvo el solicitante, allegaron por escrito el resumen de sus intervenciones.

El solicitante reiteró los fundamentos de su petición. El apoderado de la representante a la Cámara agregó que el criterio fijado por la sentencia del 1 de agosto de 2017, Rad. 11001-03-15-000-2014-00529-00, no puede aplicarse, pues allí se extendió la causal de desinvestidura a un supuesto no previsto en la norma, esto es, no votar proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura. Agregó que como esa providencia se profirió antes de la Ley 1881 de 2018, no constituye precedente para esta controversia, porque no contiene un juicio de responsabilidad subjetiva.

La Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado conceptuó a favor de la solicitud, pues si bien la representante ingresó a las sesiones y respondió el llamado a lista no permaneció, ni votó los proyectos de acto legislativo y de ley incluidos en el orden del día.

El 5 de marzo de 2018, la Sala Novena Especial de Decisión en la **sentencia** decretó la desinvestidura. Consideró que como los registros de asistencia en los que aparece la congresista se tomaron previo a la apertura de las sesiones, no demuestran su presencia en las plenarias y que al estar probado que no votó los proyectos de acto legislativo y de ley del orden del día, de este hecho indicador se infieren las inasistencias.

La congresista interpuso **recurso de apelación**, que fue concedido el 2 de abril de 2018 y admitido el 11 del mismo mes. La recurrente esgrimió que como la inasistencia a las sesiones plenarias es el elemento determinante de la causal, la sentencia trasgredió el carácter taxativo del juicio de desinvestidura al sancionarla por no votar proyectos de acto legislativo y de ley. A su juicio, esta interpretación trasgredió el principio *pro homine* y como es contraria al criterio de fallos

anteriores, violó el principio de confianza legítima.

Arguyó que la decisión no motivó el reproche a su conducta, ni valoró las pruebas, que según una sentencia de constitucionalidad las sesiones legislativas comienzan con la apertura del registro de asistencia y que, aún si se aplicara lo sostenido por el fallo apelado, está probado que estuvo en las plenarias del 11 y 18 de agosto y 6 de octubre de 2015, pues conforme a las actas su ingreso a las sesiones fue posterior al llamado a lista. Añadió que como la sesión del 11 de agosto de 2015 inició después de lo ordenado por el Reglamento del Congreso, no cuenta para la desinvestidura.

El solicitante, **al oponerse al recurso de apelación**, alegó que la congresista es responsable en el ámbito subjetivo, pues, a pesar de su conocimiento del deber de asistencia, de manera consciente se retiró de las plenarias. Dijo que la decisión impugnada no defraudó la confianza legítima de la representante, no obstante, ella sí lo hizo respecto de sus electores.

La Procuradora Séptima Delegada ante el Consejo de Estado conceptuó a favor del fallo impugnado, porque la congresista incurrió en la causal de desinvestidura. Advirtió que la decisión motivó el reproche de responsabilidad subjetiva a la representante, que el registro de asistencia no es prueba de la presencia de un congresista en las sesiones legislativas y que la previsión del artículo 92 de la Ley 5 de 1992 no excusa la inasistencia a las plenarias.

El 23 de abril de 2018 se **negaron las pruebas** solicitadas en segunda instancia. La congresista recurrió en **súplica** ese auto y el 22 de mayo de 2018 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo lo confirmó.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

I. Presupuestos procesales

Jurisdicción y competencia

1. La jurisdicción administrativa, como guardiana del orden jurídico, conoce de la solicitud de pérdida de investidura de miembros de corporaciones públicas de elección popular, según los artículos 104 y 143 del CPACA. La Sala Plena de lo

Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para decidir la apelación de la sentencia de primera instancia, en el trámite de desinvestidura de un congresista, sin la participación de los magistrados que profirieron el fallo recurrido, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 184 y 237.5 de la Constitución Política y 2 de la Ley 1881 de 2018.

La acción procedente

2. La acción de desinvestidura es el medio de control idóneo para estudiar la conducta de los miembros del Congreso de la República, en los términos de la Ley 1881 de 2018.

La legitimación en la causa

3. Las partes se encuentran legitimadas, pues el solicitante es un ciudadano que, con arreglo a los artículos 40 de la CN, 2 de la Ley 1881 de 2018 y 143 del CPACA, tiene un claro interés jurídico sustancial y Luz Adriana Moreno Marmolejo es una congresista, pasible de este medio de control conforme a lo dispuesto por el artículo 183 superior, en consonancia con el artículo 1 de la Ley 1881 de 2018.

II. Problema jurídico

El problema jurídico consiste en establecer si se cumplen los presupuestos para decretar la desinvestidura de la congresista Luz Adriana Moreno Marmolejo, conforme al artículo 183.2 de la CN, porque en las sesiones plenarias de la Cámara de Representantes, celebradas el 4, 11, 18 y 25 de agosto, 15 de septiembre y 6 de octubre de 2015, contestó el llamado a lista, se retiró del recinto y no votó los proyectos de acto legislativo y de ley del orden del día.

III. Análisis de la Sala

4. El artículo 21 de la Ley 1881 de 2018 remite al CPACA y de manera subsidiaria al CGP en los aspectos no regulados. Como el CPACA no establece el ámbito de competencia del juez de segunda instancia, la Sala estudiará el asunto conforme al artículo 328 del CGP.

Hechos probados

5. De conformidad con los medios probatorios allegados oportunamente al proceso, se demostraron los siguientes hechos:

5.1 Luz Adriana Moreno Marmolejo se postuló y fue elegida representante a la Cámara por el departamento de Caldas, en las elecciones del 9 de marzo de 2014, avalada por el Partido Social de la Unidad Nacional (Partido de la U) para el período constitucional del 20 de julio de 2014 al 19 de julio de 2018, según da cuenta copia del formulario E-26CAM (f. 28 a 43).

5.2 El 4 de agosto de 2015 se celebró sesión plenaria de la Cámara de Representantes. Se abrió el registro de asistencia a las 3:02 p.m. e inició a las 3:28 p.m. Se sometió a votación: Informe con el que termina la ponencia del proyecto de ley n°. 159 de 2014, el bloque de artículos, el título y la pregunta de aprobación; el aplazamiento del proyecto de ley n°. 037 de 2014 y el informe con el que termina la ponencia del proyecto. Estas votaciones se hicieron por el sistema nominal, con registro electrónico y manual, los miembros del Partido de la U votaron.

La representante Moreno Marmolejo registró asistencia a las 3:26 p.m., no votó, ni dejó constancia del motivo de abstención, según da cuenta el Acta n°. 079 consignada en la Gaceta n°. 861 de 2015 (disco compacto f. 126).

5.3 El 11 de agosto de 2015 se celebró sesión plenaria de la Cámara de Representantes. Se abrió el registro de asistencia a las 3:04 p.m. e inició a las 3:29 p.m. Se sometió a votación: el texto sustitutivo de la subcomisión al proyecto de ley n°. 037 de 2014, el título y la pregunta de aprobación. Estas votaciones se hicieron por el sistema nominal, con registro electrónico y manual, los miembros del Partido de la U votaron.

La representante Moreno Marmolejo registró asistencia a las 3:24 p.m., no votó, ni dejó constancia del motivo de abstención, según da cuenta el Acta n°. 081 consignada en la Gaceta n°. 1066 de 2015 (disco compacto f. 126).

5.4 El 18 de agosto de 2015 se celebró sesión plenaria de la Cámara de Representantes. Se abrió el registro de asistencia a las 2:04 p.m. e inició a las 2:55 p.m. Se sometió a votación: Informe con el que termina la ponencia del

proyecto de ley n°. 012 de 2014, el bloque de artículos, las propuestas sustitutivas a los artículos 2 y 4. Estas votaciones se hicieron por el sistema nominal, con registro electrónico y manual, los miembros del Partido de la U votaron.

La representante Moreno Marmolejo registró asistencia a las 2:56 p.m., no votó, ni dejó constancia del motivo de abstención, según da cuenta el Acta n°. 083 consignada en la Gaceta n°. 952 de 2015 (disco compacto f. 126).

5.5 El 25 de agosto de 2015 se celebró la sesión plenaria de la Cámara de Representantes. Se abrió el registro de asistencia a las 2:20 p.m. e inició a las 2:49 p.m. Se sometió a votación: Informe con el que termina la ponencia del proyecto de ley n°. 091 de 2014, el bloque de artículos 5, 9, 11, 16, 19, y 20 de la ponencia y los artículos 1, 2, 3, 4, 7, 10, 13, 15 y 17 de la proposición avalada , el bloque de artículos 6, 8, 14 y 18 de la proposición no avalada, el bloque de artículos 6, 8, 14 y 18 de la ponencia y el artículo 12 de la proposición sustitutiva avalada, el título y la pregunta de aprobación. Estas votaciones se hicieron por el sistema nominal, con registro electrónico y manual, los miembros del Partido de la U votaron.

La representante Moreno Marmolejo registró asistencia a las 2:36 p.m., no votó, ni dejó constancia del motivo de abstención, según da cuenta el Acta n°. 085 consignada en la Gaceta n°. 910 de 2015 (disco compacto f. 126).

5.6. El 15 de septiembre de 2015 se celebró la sesión plenaria de la Cámara de Representantes. Se abrió el registro de asistencia a las 2:10 p.m. e inició a las 2:45 p.m. Se sometió a votación: Informe de objeciones presidenciales al proyecto de ley n°. 207 de 2012; el articulado del proyecto de ley n°. 073 de 2014, el título y la pregunta de aprobación y el informe con el que termina la ponencia del proyecto de acto legislativo n°. 043 de 2015. Estas votaciones se hicieron por el sistema nominal, con registro electrónico y manual, los miembros del Partido de la U votaron.

La representante Moreno Marmolejo registró asistencia a las 2:40 p.m., no votó, ni dejó constancia del motivo de abstención, según da cuenta el Acta n°. 090 consignada en la Gaceta n°. 1067 de 2015 (disco compacto f. 126).

5.7 El 6 de octubre de 2015 se celebró la sesión plenaria de la Cámara de

Representantes. Se abrió registro a las 2:30 p.m. e inició a las 3:15 p.m. Se sometió a votación: Informe con el que termina la ponencia del proyecto de acto legislativo n°. 004 de 2015, la proposición de eliminación del artículo 3, la proposición sustitutiva al artículo 3, la proposición sustitutiva a los artículos 1, 2 y 4. Estas votaciones se hicieron por el sistema nominal, con registro electrónico y manual, los miembros del Partido de la U votaron.

La representante Moreno Marmolejo registró asistencia a las 4:28 p.m., no votó, ni dejó constancia del motivo de abstención, según da cuenta el Acta n°. 095 consignada en la Gaceta n°. 32 de 2016 (disco compacto f. 126).

Causal invocada: Inasistencia, en un mismo período de sesiones, a seis reuniones plenarias en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura.

6. El artículo 183.2 de la Constitución, retomado por el artículo 296.6 de la Ley 5 de 1992, prevé que los congresistas perderán su investidura por la inasistencia, en un mismo período de sesiones, a seis reuniones plenarias en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura. Este precepto no tiene aplicación cuando medie fuerza mayor.

El Acto Legislativo 1 de 1979, declarado inexecutable por defectos formales¹, previó la sanción de desinvestidura para los congresistas por la ausencia en un período legislativo anual, sin causa justificada, a ocho de las sesiones plenarias en que se votaran proyectos de acto legislativo o de ley.

La reforma constitucional de 1979 se originó por las críticas al ausentismo de los miembros del Congreso y se justificó en que las inasistencias perjudican la democracia representativa, porque implican el incumplimiento de la función congresal principal, entre ellas la de la votación de proyectos de ley, que es una de las formas en que los congresistas toman decisiones y materializan la representación popular².

La Constitución de 1991 retomó esta figura y en los debates de la Asamblea Nacional Constituyente se advirtió la necesidad de sancionar drásticamente a los

¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 3 de noviembre de 1981, Rad. 785, fundamento jurídico V.

² Cfr. Congreso de la República, Anales del Congreso, año XXI, n°. 3 del 1 de septiembre de 1978, pág. 345.

congresistas por el ausentismo, pues de estos servidores se espera una conducta rigurosa por el altísimo nivel de su investidura, de modo que ante la renuencia a sus deberes no es posible una reconvención menor, como la suspensión del cargo o el descuento de salarios, sino la desinvestidura³.

7. Como el artículo 183.2 de la CN regula una prohibición -faltar a las sesiones plenarias de la cámara a la que pertenece el congresista- y tiene carácter sancionatorio, su interpretación debe ser restrictiva y conforme al principio *pro libertate*, esto es, entre varias interpretaciones posibles de una norma que regula una prohibición, debe preferirse aquella que menos limite el derecho de las personas. No se olvide que, al interpretar la ley, lo odioso o desfavorable de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar su interpretación (art. 31 del Código Civil).

8. Al interpretar el artículo 183.2 de la CN, la jurisprudencia tiene determinado que los presupuestos de la causal de desinvestidura son: (i) La inasistencia del congresista, (ii) que esta ocurra en un mismo período de sesiones, (iii) que el congresista deje de asistir a seis sesiones plenarias, (iv) que en estas se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura, (v) que la ausencia no se haya producido por motivos de fuerza mayor o que no esté justificada⁴. El análisis de estos presupuestos se rige por el artículo 1 de la Ley 1881 de 2018, que prescribe que el proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva.

9. La Sala ha precisado que la inasistencia es el primer presupuesto de la causal, que determina su configuración y que consiste en que el congresista no esté presente en la sesión⁵.

10. Ahora, el artículo 268.1 de la Ley 5 de 1992 -L.O.C- prevé que los congresistas deben asistir a las sesiones plenarias y el artículo 271 establece que la falta de asistencia a las sesiones, sin excusa válida, genera la pérdida de los salarios y las prestaciones correspondientes, sin perjuicio de la desinvestidura si a ella hubiere lugar.

³ Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta n°. 51 del 16 de abril de 1991, pág. 27.

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 1 de agosto de 2017, Rad. 11001-03-15-000-2014-00529-00 [fundamento jurídico 18].

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 1 de agosto de 2017, Rad. 11001-03-15-000-2014-00529-00 [fundamento jurídico 19].

Asimismo, para el desarrollo de las sesiones, el artículo 92 L.O.C. ordena que, llegada la hora de inicio, cuando no se haya completado el quórum reglamentario, el Presidente apremiará a los ausentes para que acudan. Para las votaciones, el artículo 123.3 L.O.C. prevé que el voto del congresista es personal, intransferible e indelegable, de allí que su presencia es indispensable.

El artículo 124 L.O.C. señala que el congresista solo podrá excusarse de votar, con autorización del Presidente, cuando al verificarse una votación no haya estado presente en la primera decisión, o por tener un conflicto de intereses en el asunto. Los artículos 126 y 127 L.O.C. disponen que ningún congresista podrá retirarse del recinto, cuando cerrada la discusión, deba procederse a la votación y, en todo caso, existe la obligación de votar, salvo que la misma ley permita la abstención.

11. Como las inasistencias determinan la causal, es necesario verificar que se haya iniciado la plenaria y la asistencia del congresista para el cumplimiento de su función, es decir, la votación.

Así, para iniciar una sesión se requiere el llamado a lista y la verificación del quórum, conforme a los artículos 89 y 91 L.O.C, de modo que a la hora señalada en la convocatoria, el Presidente debe ordenar ese llamado y, tan pronto se reúna el quórum, iniciar la sesión.

El acta de la respectiva sesión debe dar constancia de los asistentes, de los ausentes con las excusas invocadas y su transcripción y al efecto del llamado a lista, el Secretario podrá emplear cualquier procedimiento o sistema técnico que apruebe la respectiva corporación.

La repuesta al llamado a lista no es plena prueba de la presencia del congresista en la sesión, porque es anterior a su inicio, como se desprende del artículo 91 de la Ley 5 de 1992, que dispone la apertura solo cuando el Presidente emplea la fórmula "ábrase la sesión y proceda el Secretario a dar lectura al orden del día para la presente reunión".

En otras palabras, la respuesta al llamado a lista admite prueba en contrario, pues aunque el congresista registre su asistencia con otros medios probatorios puede acreditarse que se retiró del recinto.

Ahora bien, como el deber de presencia del congresista se mantiene a lo largo de

toda la sesión (arts. 126 y 127 L.O.C), su asistencia al momento de votar, que se puede probar con los registros de voto (electrónico o manual) -el artículo 133 de la CN establece que salvo las excepciones legales la votación es nominal y pública-, constituye un hecho indicador de su presencia (arts. 240 y 242 del CGP) que, junto con otras pruebas, permite establecer su asistencia o, en su defecto, su inasistencia, si una vez atendió el llamado a lista se retiró del recinto, sin cumplir el deber de asistir a la votación de los asuntos del orden del día.

Claro está que como la causal de desinvestidura está determinada por la inasistencia del congresista a la plenaria y no por la falta de votación, es posible que se pruebe que el congresista estuvo presente en la sesión y, a pesar de ello, no votó.

En otros términos, aunque el elemento determinante de la causal de desinvestidura es la inasistencia y el congresista debe permanecer a lo largo de la sesión, si responde el llamado a lista o registra asistencia, esta circunstancia, en principio, acredita su presencia en la sesión, que puede ser desvirtuada con otros medios probatorios.

El votar permite inferir la asistencia del congresista. Ahora, como la causal de desinvestidura se configura por la inasistencia, la falta de votación no apareja la desinvestidura, pero sí sirve de hecho indicador de la ausencia del congresista.

De allí que el registro de la votación del congresista, cuando se realiza por el sistema nominal -que es la regla general porque las votaciones ordinarias o secretas son excepcionales- acredita su asistencia o en su defecto la inasistencia, sin perjuicio de que se pruebe en contrario.

De modo que como es deber del congresista asistir a toda la sesión en que se voten proyectos de ley, de acto legislativo o mociones de censura y no solamente a parte de ella, si se prueba que el congresista solamente atiende el llamado a lista y luego se retira de la plenaria con ello incurre en la causal de desinvestidura.

12. El segundo presupuesto de la causal de desinvestidura es que la inasistencia ocurra en un mismo período de sesiones. El artículo 138 de la CN prevé que el Congreso, por derecho propio, se reunirá en sesiones ordinarias, durante dos períodos por año, que constituirán una sola legislatura. El primer período de

sesiones comenzará el 20 de julio y terminará el 16 de diciembre; el segundo el 16 de marzo y concluirá el 20 de junio. Entonces, conforme a este mandato, la cantidad de inasistencias que configura la causal de desinvestidura -seis- debe producirse durante uno de los dos períodos que integran una legislatura.

13. El tercer presupuesto de la causal de desinvestidura es que el congresista deje de asistir a seis sesiones plenarias. El artículo 83 L.O.C dispone que todos los días de la semana, durante el período de sesiones, son hábiles para las reuniones de las cámaras legislativas y sus comisiones, de acuerdo con el horario que señalen las respectivas mesas directivas, pero para la celebración de las sesiones plenarias de las cámaras, el precepto ordena que los miércoles de cada semana se procederá a la votación de los proyectos de ley o de acto legislativo, siempre que la discusión estuviere cerrada y sometida a consideración de la misma plenaria, salvo que se fije otro día previa citación.

14. El cuarto presupuesto de la causal de desinvestidura es que en las sesiones plenarias se voten proyectos de acto legislativo, ley o mociones de censura. El artículo 114 de la CN prevé que corresponde al Congreso reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer el control político sobre el Gobierno y la Administración.

Estas funciones las reitera el artículo 6, numerales 1, 2 y 3, L.O.C y se materializan en las votaciones, que constituyen el acto colectivo por medio del cual las cámaras declaran su voluntad acerca de una iniciativa -reformativa de la Constitución o legislativa- o un asunto de interés general (art. 122 L.O.C.). El artículo 135.9 de la CN lo prescribe respecto de las mociones de censura, que se deciden por votación.

15. El quinto presupuesto de la causal es que la ausencia del congresista no esté justificada o no se haya producido por motivos de fuerza mayor. Como el juicio de pérdida de investidura es de carácter subjetivo, su prosperidad no solo está condicionada a la prueba de los presupuestos objetivos de la causal, sino que se impone analizar si se presentó alguna causal de justificación⁶.

El mismo precepto constitucional que prevé la causal de desinvestidura, también establece algunos de los eventos en que se justifican las inasistencias y, con ello,

⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 1 de agosto de 2017, Rad. 11001-03-15-000-2014-00529-00 [fundamento jurídico 37].

se impide su configuración o, lo que es lo mismo, el componente subjetivo de esta causal desinvestidura está reglado por el texto constitucional.

Por eso, el artículo 183.2 de la CN dispone que la causal de desinvestidura no tendrá aplicación cuando medie fuerza mayor, esto es, el imprevisto al que no es posible resistir (art. 64 del CC). Dicho en otras palabras, la circunstancia que no se pudo ver o conocer con anticipación como algo posible o de cuya ocurrencia no se tienen señales previas o indicio, es decir, que escapa a lo normal y cotidiano y que, de llegar a ocurrir, no es posible hacer oposición o anular sus efectos⁷.

Ahora bien, fuera de lo prescrito por la Constitución, el artículo 90 L.O.C. prevé que las ausencias de los congresistas a las sesiones también se justifican por incapacidad física debidamente comprobada, el cumplimiento de una misión oficial fuera de la sede del Congreso o la autorización expresada por la mesa directiva o el Presidente de la Corporación, en los casos establecidos por el mismo reglamento. Para que la justificación de la inasistencia surta efectos, debe tramitarse ante la Comisión de Acreditación de la respectiva cámara.

Asimismo, la Sala ha precisado que como además de los eventos expresamente previstos en la Constitución y en la ley puede haber otros que expliquen la ausencia del congresista a las sesiones plenarias al momento de la votación, corresponde al juez de la desinvestidura examinarlos, siempre que esos eventos se hayan alegado y se encuentren demostrados para establecer si razonablemente justifican ese proceder⁸.

Así que la ausencia justificada procede por las circunstancias señaladas y su carácter es excepcional, pues la regla general es que el congresista cumpla con su deber de asistir a la sesión plenaria para la votación.

16. La causal de desinvestidura del artículo 183.2 de la CN se debe armonizar con otros preceptos constitucionales que regulan la actividad congresal, de modo que su aplicación no es insular, sino que debe consultar garantías como el derecho a la oposición y la actuación de los partidos políticos con representación en el Congreso a través del régimen de bancadas.

⁷ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 1 de agosto de 2017, rad. 11001-03-15-000-2014-00529-00 [fundamento jurídico 39].

⁸ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 1 de agosto de 2017, rad. 11001-03-15-000-2014-00529-00 [fundamento jurídico 45].

El retiro de un congresista de una sesión plenaria en que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura, en cumplimiento de una disposición de bancada por razones de tipo político, tales como oposición o minoría, no constituye una inasistencia para efectos de la causal de desinvestidura (arts. 107, 108 y 112 de la CN).

17. Al descender estas consideraciones al caso, evaluadas las actas de las sesiones plenarias de la Cámara de Representantes del 4, 11, 18 y 25 de agosto, 15 de septiembre y 6 de octubre de 2015, se advierte que la congresista Moreno Marmolejo registró su asistencia en esas plenarias con el llamado a lista. Aún más, en las sesiones del 18 de agosto y del 6 de octubre de 2015, las asistencias quedaron registradas después de su inicio. No obstante, como el llamado a lista no es prueba suficiente de la presencia de la congresista en la sesión, al confrontar los registros de votación nominal, mecanismo empleado para la aprobación de los proyectos de acto legislativo y de ley allí estudiados, no se encuentra votación alguna de la representante.

Como está probado el hecho indicador de la falta de votación de la congresista en todas esas sesiones, aunado a que no consta en las actas autorización del Presidente de la Cámara de Representantes para excusar a la representante Moreno Marmolejo de votar, ni que esta estuviere incurso en causal de conflicto de intereses [hechos probados 5.2, 5.3, 5.4, 5.5, 5.6 y 5.7], se sigue que la representante no estuvo presente, esto es, que dejó de asistir a las votaciones o lo que es lo mismo, que se retiró del recinto y con ello se produjo la inasistencia. Se cumple así el primer presupuesto de la causal de desinvestidura.

También está probado que las sesiones del 4, 11, 18 y 25 de agosto, 15 de septiembre y 6 de octubre de 2015 corresponden al período legislativo del 20 de julio al 16 de diciembre de ese año, de la legislatura de 2015-2016, con lo que queda satisfecho el segundo presupuesto.

Asimismo, estas seis sesiones, en las que se produjo la inasistencia de la congresista, son un número suficiente. Con ello se cumple el tercer presupuesto de la causal. En todas las sesiones se votaron proyectos de acto legislativo y de ley, lo que implica que el cuarto presupuesto también se cumple.

Los miembros del Partido de la U -al que pertenece la representante Moreno Marmolejo-, presentes en esas sesiones, votaron los proyectos de acto legislativo y de ley, de manera que no existió una directriz de la bancada para abstenerse de la votación o retirarse del recinto. Quedan así configurados los presupuestos objetivos de la causal de desinvestidura.

La congresista no allegó medio de prueba alguno que acreditara que sus inasistencias a esas sesiones tuvieron justificación legal, tampoco alegó ni probó que sus ausencias se debieran a una fuerza mayor.

Las inasistencias fueron producto del obrar deliberado de la congresista, pues a pesar de tener consciencia del deber constitucional de asistir a las sesiones plenarias de la Cámara de Representantes, al punto que estuvo en el recinto legislativo para contestar el llamado a lista o para registrar su asistencia, una vez satisfecha esta formalidad, decidió retirarse de la sesión y con ello evadirse del cumplimiento de su labor congresal. Queda así configurado el presupuesto subjetivo de la causal de desinvestidura.

De modo que la pretendida afectación a la confianza legítima que se alegó en la impugnación al fallo de primera instancia no se presentó, pues la representante a la Cámara Moreno Marmolejo incurrió en la causal de desinvestidura al estar probado que incumplió su deber de asistencia a seis sesiones plenarias del mismo período legislativo, en las que se votaron proyectos de acto legislativo y proyectos de ley, porque respondió el llamado a lista y se retiró del recinto.

En consecuencia, al estar cumplidos los presupuestos de configuración de la causal de desinvestidura del artículo 183.2 de la CN, se confirmará la sentencia apelada, que accedió a la solicitud de pérdida de investidura.

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

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia del 5 de marzo de 2018, proferida por la Sala Novena Especial de Pérdida de Investidura, que decretó la desinvestidura de

la representante a la Cámara Luz Adriana Moreno Marmolejo, por la causal prevista por el artículo 183.2 de la CN.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al Presidente de la Cámara de Representantes, al Consejo Nacional Electoral y al Ministerio del Interior para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en sesión celebrada en la fecha.

RAMIRO PAZOS GUERRERO
PRESIDENTE
Aclara voto

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Ausente con excusa

MILTON CHAVES GARCÍA

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Aclara voto

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ
Ausente con excusa

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

MARÍA ADRIANA MARÍN

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

CARMELO PERDOMO CUÉTER

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

RAFAEL FRANCISCO SÚAREZ VARGAS
Ausente con excusa

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA