Sentencia C-590/19

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Competencia de la Corte Constitucional

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ-Trámite legislativo de reglas de procedimiento

PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA-Consulta previa cuando incluya medidas que afecten directamente a las comunidades étnicas

PROYECTO DE LEY-Informe de ponencia

COMISION ACCIDENTAL DE CONCILIACION

INFORME DE PONENCIA DE PROYECTO DE LEY-Debate y votación

INFORME DE PONENCIA DE PROYECTO DE LEY-Aprobación

PRINCIPIO DE CONSECUTIVIDAD E IDENTIDAD FLEXIBLE EN TRAMITE LEGISLATIVO-Alcance

PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA-Mensaje de urgencia del Presidente de la República

PRINCIPIO DE CONSECUTIVIDAD EN PROYECTO DE LEY-Debates en comisiones y plenarias

PRINCIPIO DE IDENTIDAD FLEXIBLE EN TRAMITE LEGISLATIVO-Introducción de modificaciones, adiciones y supresiones por plenarias de las Cámaras Legislativas

PRINCIPIO DEMOCRATICO-Importancia del debate parlamentario en trámite legislativo

PRINCIPIO DE IDENTIDAD EN TRAMITE DE PROYECTO DE LEY-Criterios materiales para determinar la inclusión de un tema nuevo en trámite legislativo

(…) Esta Corporación ha definido los criterios materiales para determinar en qué casos se está ante la inclusión de un tema nuevo: "(i) un artículo nuevo no siempre corresponde a un asunto nuevo puesto que el artículo puede versar sobre asuntos debatidos previamente; (ii) no es asunto nuevo la adición que desarrolla o precisa aspectos de la materia central tratada en el proyecto siempre que la adición esté comprendida dentro de lo previamente debatido; (iii) la novedad de un asunto se aprecia a la luz del proyecto de ley en su conjunto, no de un artículo específico; (iv) no constituye asunto nuevo un

artículo propuesto por la Comisión de Conciliación que crea una fórmula original para superar una discrepancia entre las Cámaras en torno a un tema"

PROYECTO DE LEY-Cambio de contenido y adición de artículos

PROYECTO DE LEY-Discusión y aprobación en primer debate

PROYECTO DE LEY-Aprobación en primer debate de texto diferente al sujeto a consideración y aprobación en segundo debate sin que exista fundamentación para la modificación, adición o supresión

PRINCIPIO DE CONSECUTIVIDAD-Obligación de las comisiones y plenarias de estudiar y debatir los temas puestos a su consideración

PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO-Configuración real de la elusión del debate

DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE CONSECUTIVIDAD E IDENTIDAD FLEXIBLE-Jurisprudencia constitucional

INFRACCION AL PRINCIPIO DE CONSECUTIVIDAD POR ELUSION DE DEBATE O VOTACION-Jurisprudencia constitucional

PRINCIPIO DE IDENTIDAD FLEXIBLE EN TRAMITE LEGISLATIVO-Cumplimiento exige debate legislativo y la aprobación de una iniciativa

El Congreso no tiene la obligación de aprobar igual cantidad de artículos con igual texto en el transcurso de los debates. El principio de identidad flexible permite que, como producto de la deliberación democrática, en cada etapa del procedimiento legislativo se puedan modificar los textos, unificarlos, escindirlos, e incluso adicionarlos con disposiciones nuevas. El requisito que se exige, entonces, para el caso concreto, no es que el texto hubiere sido debatido o aprobado de manera idéntica, sino que el tema hubiere sido abordado y que el texto hubiere surgido como consecuencia del debate parlamentario

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Exigencias que impone en trámite legislativo/**PRINCIPIOS DE UNIDAD DE MATERIA, IDENTIDAD FLEXIBLE Y CONSECUTIVIDAD-**Distinción y relación

DEBATE PARLAMENTARIO-Adición de contenido temático de proyecto con relación de conexidad

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ-Competencia/ **JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ-**Objetivos

Este asunto es de relevancia, máxime si se tiene en cuenta que en un proceso dirigido a atribuir responsabilidades penales, como lo es el proceso ante la

JEP, la intervención institucional de autoridades del ejecutivo es un asunto completamente ajeno a la naturaleza y práctica de dichos procesos judiciales, por lo que no se puede dar por hecho que cuando las comisiones discutían las partes e intervinientes, contemplaban la posibilidad de la intervención institucional del ministerio de defensa o de las fuerzas armadas. El proceso ante la JEP está orientado a atribuir responsabilidades penales a personas naturales y no a instituciones del Estado, por lo que la propuesta es ajena al diseño ordinario de los procesos penales. La Corte advierte que si bien este es un proceso especial, regido por los criterios de justicia transicional cuyos objetivos son más amplios y diferentes a los de un proceso penal ordinario, ello no lleva a suponer que al discutir el asunto de los intervinientes se pudiera suponer una intervención institucional de órganos del ejecutivo

NORMA ACUSADA-Trámite legislativo vulneró los principios de consecutividad e identidad

La Corte concluye que el artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 es inconstitucional porque (i) no cumplió el requisito del numeral 2º del artículo 157 de la Constitución, consistente en haber sido debatido y aprobado en primer debate en la sesión conjunta de las comisiones primeras constitucionales; y (ii) su adición en el segundo debate en las Plenarias no encuentra fundamento en el inciso segundo del artículo 160 de la Constitución. (...) la Corte procederá a declarar la inexequibilidad del artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 por violación de los artículos 157 y 160 de la Constitución, que dan fundamento a los principios de consecutividad e identidad flexible, debido a que (i) la proposición que sobre dicha disposición se presentó en el primer debate del proyecto, realizado en sesión conjunta de las comisiones primeras, no fue sometida a debate ni a votación, con lo cual se eludió el debate de la misma; (ii) el tema del artículo es un asunto específico, autónomo y separable de los abordados en primer debate; por consiguiente, (iii) tanto el artículo como el tema o asunto fueron introducidos por primera vez en las ponencias para el segundo debate en las Plenarias de las cámaras

Referencia: Expediente D-13200

Acción Pública de inconstitucionalidad contra el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018 *"Por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la JEP".*

Magistrado Sustanciador:
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y cumplidos los requisitos y el trámite establecidos en el Decretos 2067 de 1991, profiere la siguiente SENTENCIA:

I. ANTECEDENTES

1. El 11 de abril de 2019 los ciudadanos Soraya Gutiérrez Argüello, Jomary Ortegón Osorio, José Jans Carretero Pardo, de la Corporación Colectivo de Abogados "José Alvear Restrepo"; Franklin Castañeda Villaco, Harold Vargas Hortua y Daniela Stefania Rodríguez, del Comité de Solidaridad con Presos Políticos; Alberto Yepes Palacio, de la Coordinación Colombia Europa Estados Unidos (CCEEU); Luis Fernando Sánchez Supelano, coordinador del equipo de incidencia jurídica de la Consultoría pan los Derechos Humanos y el Desplazamiento (CODHES); Blanca Irene López Garzón y Natalia Andrea Herrera Gálvez, de la Corporación Jurídica Yira Castro; Érika Gómez Ardila, Abogada de Humanidad Vigente Corporación Jurídica HVCJ; y el Movimiento de Víctimas de Crímenes de Estado (MOVICE), presentaron demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018, "(p)or medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz".

2. El 17 de mayo de 2019, el magistrado sustanciador, mediante auto de trámite, (i) inadmitió la demanda en lo relativo a los cargos por violación del derecho fundamental al debido proceso y del principio de igualdad de armas, y concedió a los accionantes el término de tres (3) días hábiles para corregirla; (ii) admitió la demanda en lo relativo al cargo por vicios de procedimiento de consecutividad e identidad flexible; (iii) ordenó correr traslado al Procurador General de la Nación por un término de treinta (30) días hábiles para que rindiera su concepto de rigor; (iv) dispuso la fijación en lista de la norma acusada, por el término de diez (10) días, para la intervención ciudadana; (v) comunicó la admisión de la demanda al Presidente del Congreso; (vi) invitó a la Secretaría Jurídica de Presidencia de la República, al Ministerio de Justicia y al Ministerio de Defensa para que, si lo consideraban conveniente, intervinieran dentro del proceso; e, (vii) invitó a otras autoridades públicas, a Universidades, centros académicos, organizaciones de derechos humanos y de la sociedad civil, así como a organismos especializados para que, de estimarlo conveniente, rindieran concepto a la Corte sobre la constitucionalidad de la norma demandada.

3. Los accionantes presentaron corrección de la demanda dentro del término legal, razón por la que mediante auto del 11 de junio de 2019, se procedió a admitir la demanda por todos los cargos y dar continuidad al proceso de constitucionalidad.

4. Dentro del término de fijación en lista se recibieron las siguientes intervenciones ciudadanas: (i) La suscrita por Laura Ximena Sánchez Avendaño, Yeferson Chavarro Santamaría, Laura Camila Hurtatis López, Jaiver Gabriel Bravo Castillo, Nancy Ricardo Bustos y Derly Yulieth Díaz Duero; y

(ii) la suscrita por Jessica Acosta Ramírez y Richard Fabian Cuellar Leal. Extemporáneamente, la Corte recibió la intervención suscrita por Octavio Andrés Yules Restrepo, Angélica Tatiana Losada Martínez, María Mercedes Mejía Aparicio, Cristian Orlando Coronado, Alejandro Ortiz Andrade y Valentín Mauricio Cabrera, estudiantes de Derecho de la Universidad de la Amazonía de la ciudad de Florencia.

5. Igualmente, la Corte recibió (i) los conceptos de la Universidad de la Sabana, de la Academia Colombiana de Jurisprudencia; de la Defensoría del Pueblo; de la Universidad Libre; y del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – Dejusticia; (ii) los escritos del Ministerio de Justicia y del Derecho, del Ministerio de Defensa Nacional y de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República. Por fuera del término se recibió el concepto del Instituto Colombiano de Derecho Procesal y del Semillero de acciones públicas y litigio estratégico de la Universidad Industrial de Santander.

6. El Procurador General de la Nación rindió concepto el 5 de agosto de 2019.

II. TEXTO DE LA NORMA OBJETO DE REVISIÓN

LEY 1922 DE 2018[1]

Por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz.

ARTÍCULO 7o. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. *En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes sean o hayan sido miembros de la Fuerza Pública, el Ministerio de Defensa Nacional podrá intervenir.*

III. LA DEMANDA

1. Los accionantes analizan el alcance del artículo 7 demandado a través de diferentes métodos de interpretación:

1.1. Según el método de *interpretación gramatical*, se cita el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española para señalar que la facultad de "intervenir" del Ministerio de Defensa puede significar que la entidad "i) **tome parte** de los asuntos de conocimiento de la JEP en los que los comparecientes sean agentes del Estado miembros de la fuerza pública, ii) **interceda o medie** por los agentes del Estado miembros de la fuerza pública en los asuntos de competencia de la JEP, iii) o para que **dirija, limite o suspenda** el libre ejercicio de actividades dentro de la JEP"[2].

1.2. Según el método de *interpretación teleológica*, la demanda expone que la intervención del Ministerio de Defensa fue incluida en el debate en la Plenaria del Senado en remplazo de una norma que preveía la intervención de las

[1] Diario Oficial No. 50.658 de 18 de julio de 2018
[2] Folio 5, cuaderno principal.

autoridades étnicas con el objetivo de garantizar la "***defensa de la fuerza pública***"[3].

1.3. Según el método de *interpretación sistemática*, la demanda sostiene que si se revisan las normas de implementación del Acuerdo Final no se encontrará que la intervención del Ministerio de Defensa "tenga un sustento constitucional o legal para acudir a procesos judiciales como garante de la defensa del ordenamiento jurídico"[4] por lo que sostienen que esta atribución les da la posibilidad de intervenir en todo momento y pronunciarse sobre todas las consecuencias de aplicación de las normas para miembros de la Fuerza Pública.

1.4. Según el método de *interpretación histórica,* sostienen que una tarea tradicional del Ministerio de Defensa es "direccionar a la fuerza pública en sus funciones bajo los lineamientos que ponga el presidente de la República de turno"[5], para concluir que "el ministerio de defensa tiene interés en la defensa de los miembros de la fuerza pública en su calidad de superior jerárquico, y teniendo en cuenta que participa activamente en la defensa de la Fuerza Pública en los procesos contencioso-administrativos por responsabilidad estatal"[6].

2. En cuanto al concepto de la violación, en el Auto admisorio fueron admitidos tres cargos que se resumen a continuación.

2.1. El **primer cargo** lo hacen consistir en la **vulneración del principio de consecutividad e identidad flexible (violación de los artículos 157 y 160 de la Constitución).** Consideran los accionantes que durante el trámite legislativo de aprobación de la Ley 1922 de 2018 hubo una supresión de un artículo que se agregó posteriormente sin cumplir el trámite dispuesto para ello y que, además, no se estudió en la subcomisión formada para la revisión de este tipo de reformas. Lo anterior representa una violación al principio de consecutividad pues "se omitió la obligación de debatir esta nueva inclusión, cuando ya se había votado para eliminarlo"[7], así como al principio de identidad flexible "toda vez que al proyecto de ley inicial se le agregó una modificación, que posteriormente se quitó y luego se volvió a agregar sin las formas establecidas para ello"[8].

2.2. El **segundo cargo** fue corregido por los demandantes y, tal como fue admitido, se planteó como la **violación del derecho fundamental al debido proceso y del principio de legalidad (violación de los artículos 6 y 29 de la Constitución)[9].** Consideran los accionantes que "el principio de legalidad circunscribe el ejercicio del poder público al ordenamiento jurídico que lo rige, "de manera que los actos de las autoridades, las decisiones que profieran y las

[3] Folio 7, cuaderno principal.
[4] Folio 8, cuaderno principal.
[5] Folio 9, cuaderno principal.
[6] Folio 9, cuaderno principal.
[7] Folio 18, cuaderno principal.
[8] Folio 18, cuaderno principal.
[9] En la demanda originalmente presentada se planteaba la violación del artículo 116 de la Constitución. Sin embargo, en la corrección de la demanda, los accionantes reorientaron el argumento sobre facultades jurisdiccionales, aclarando que el cargo "no está orientado a demostrar la vulneración del Artículo 116 constitucional". Folio 57, cuaderno principal.

gestiones que realicen, estén en todo momento subordinadas a lo preceptuado y regulado previamente en la Constitución y las leyes"[10]. Sostienen además que la violación de la Constitución se deriva del hecho de que la norma "introduce la presencia del Ministerio para intervenir en procesos judiciales ante la JEP sin que esté definido el objeto, alcance y límites de dicha intervención de manera previa en el ordenamiento jurídico. Dicho de otra manera, el artículo 7, establece una presencia sin función"[11]. Y agrega que "dicha atribución de intervenir en el proceso judicial ante la JEP para dirimir asuntos de responsabilidad penal individual no se encuentra reglada, ni tiene límites razonables para garantizar la no intervención indebida del Ejecutivo en las funciones de la JEP"[12] y "puede tratarse de una intromisión indebida y desproporcionada de una autoridad administrativa en un proceso judicial"[13]. Sostienen que se vulneran las normas superiores en cuanto estas garantizan que el proceso penal se regule en la ley y, al no existir tal regulación en lo relativo a la intervención del Ministerio de Defensa, se pasa por alto el principio de legalidad y el derecho al debido proceso.

2.3. El **tercer cargo**, tal como fue admitido, se denominó **vulneración del principio de igualdad de armas (violación de los artículos 13, 29 y 93 de la Constitución, y los artículos 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, 9 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de personas, 12.4 de la Convención internacional para la protección de todas las personas frente a las desapariciones forzadas, 7.f y 7.h de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el Protocolo II adicional a los convenios de ginebra)**. Los accionantes sostienen que el principio de igualdad de armas es una expresión del derecho a la igualdad en el contexto del debido proceso y que así ha sido reconocido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Igualmente, sostienen que este principio es parámetro de constitucionalidad de las normas procesales de la Jurisdicción Especial para la Paz, principalmente en su etapa adversarial o procedimiento de no reconocimiento de responsabilidad.

Para demostrar la violación realizan el *test integrado de igualdad* y, para tal fin:

2.3.1. En cuanto al *criterio de comparación*, plantean que "la medida otorga a una parte del proceso más herramientas o privilegios injustificados frente a la otra"[14] y, señalan que los dos grupos frente a los que se otorga un trato desigual son "los miembros de la fuerza pública y las víctimas de crímenes de Estado"[15]. Argumentan que la desigualdad deriva de que (i) "se otorga a los miembros de la fuerza pública más herramientas para afrontar el proceso que podrían desequilibrar el mismo, frente a los demás procesos ante la JEP en que no

[10] Folio 57, cuaderno principal.
[11] Folio 56, cuaderno principal.
[12] Folio 58, cuaderno principal.
[13] Folio 56, cuaderno principal.
[14] Folio 32, cuaderno principal.
[15] Folio 32, cuaderno principal.

intervienen agentes o ex agentes de la fuerza pública”[16]; (ii) “le otorga más herramientas a los agentes del Estado para su defensa, creando así una situación desigual y desfavorable para las víctimas de crímenes de Estado”[17]. Se plantea además que la presencia del Ministerio de Defensa es adicional a la del abogado defensor, el Ministerio Público y la Unidad de Investigación y Acusación, con lo cual las víctimas “tendrían cargas mayores dentro del procedimiento para esclarecer la verdad y atribuir responsabilidades penales individuales frente a la defensa judicial de los miembros de la fuerza pública que podrían contar con el apoyo del ministerio de defensa”[18].

2.3.2. Sobre el requisito de definir *si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre disímiles*, la demanda supone que tanto los comparecientes como las víctimas “son sujetos procesales”[19], no obstante lo cual el Ministerio de Defensa acudiría únicamente a los procesos de víctimas del Estado para apoyar los intereses de los miembros de la Fuerza Pública. También plantean que las víctimas de crímenes de Estado, siendo iguales a las víctimas de hechos de grupos armados ilegales, tendrían que enfrentar al Ministerio de Defensa, mientras que el resto no tendría una contraparte asimilable.

2.3.3. Respecto del requisito consistente en *establecer si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado*, los accionantes sostienen que la norma afecta a víctimas de hechos del Estado, que corresponde a una categoría sospechosa, por lo que optan por determinar “si el fin de la disposición es legítimo, importante e imperioso y si el medio en que fue regulado es legítimo, adecuado y necesario, dado que no se puede remplazar por otros menos lesivos, dando por sentado desde el principio que no lo es”[20]. Al respecto, analizan si existe *un objetivo legitimo perseguido a través del trato desigual*:

(i) Primero, plantean que no se podría sostener que la finalidad de la intervención del Ministerio de Defensa es la defensa de intereses institucionales, en cuanto la JEP no tiene la función de declarar la eventual responsabilidad del Estado, pues se orienta a establecer exclusivamente responsabilidades individuales, no así responsabilidades colectivas.

(ii) Segundo, plantean que un objetivo de la norma podría ser el de “garantizar la defensa de la Fuerza Pública”[21]. Al respecto señalan que:

- El objetivo de garantizar una defensa técnica sería *legítimo*, pues atiende a la realización de un derecho fundamental.
- En caso de que ese sea el objetivo, la norma sería *innecesaria* porque los miembros de la Fuerza Pública ya cuentan con el Sistema de Defensa Técnica dentro de la JEP, que fue creado a través del Decreto 775 de 2017, declarado exequible mediante Sentencia C-019 de 2018.

[16] Folio 32, cuaderno principal.
[17] Folio 33, cuaderno principal.
[18] Folio 33, cuaderno principal.
[19] Folio 33, cuaderno principal.
[20] Folio 34, cuaderno principal.
[21] Folio 35, cuaderno principal.

- No se cumpliría con el criterio de *razonabilidad* si se tiene en cuenta la limitación que generaría para el derecho a la igualdad entendido como igualdad de armas en el marco del derecho al debido proceso; para los derechos de las víctimas y para la autonomía judicial.
- No se cumpliría con el criterio de *adecuación* pues no se entiende cómo la intervención del Ministerio de Defensa garantizaría la defensa técnica o el debido proceso cuando su participación "sería de manera directa como autoridad política del Estado, situación que no reúne los criterios y características exigidas para la satisfacción del derecho a la defensa técnica"[22].
- No se cumpliría tampoco con el criterio de *proporcionalidad en sentido estricto* en cuanto "la medida sacrifica los mismos valores constitucionales que dice defender, como lo es la defensa técnica y el debido proceso, además de otras garantías, derechos y valores que, según se explicó, son un eje esencial de la Constitución Política, como lo es: el principio de separación de poderes, el de igualdad (*"igualdad de armas"*)"[23].

Por último, al corregir la demanda, los accionantes sostuvieron que las normas internacionales citadas "hacen referencia a la obligación del Estado en tomar medidas en diferentes ámbitos en especial en el judicial para la sanción y prevención de las conductas tipificadas por cada instrumento, al establecer la intervención del Ministerio de Defensa en las actuaciones que adelanta la JEP, en especial sobre procesos en que se examinen conductas relacionadas con estos instrumentos, conlleva a una afectación de los derechos de las víctimas, un incumplimiento de la obligación asumido [sic] por el Estado Colombiano al ratificar cada instrumento debido a la desigualdad de los procesos según los comparecientes, en especial respecto a los que involucre a miembro [sic] de la Fuerza Pública, en donde no se está garantizando una imparcialidad ni una correcta investigación de los hechos pues cómo se sostiene de las diferentes interpretaciones presentadas en la demanda, en especial la histórica, el papel del Ministerio de Defensa en los procesos no ha contribuido al esclarecimiento de verdad para las víctimas"[24].

IV. INTERVENCIONES Y CONCEPTOS

La Corte recibió intervenciones de autoridades, de ciudadanos, así como conceptos solicitados en el Auto admisorio, en los que se le pide a la Corte (i) la declaratoria de exequibilidad, y (ii) la declaratoria de inexequibilidad de la norma acusada. A continuación, se resumen los planteamientos de los intervinientes e invitados.

1. Solicitudes de declaratoria de exequibilidad de la norma acusada

Se solicitó la declaratoria de exequibilidad de la norma demandada en los escritos de la Universidad de La Sabana; de la ciudadana Derly Yulieth Díaz Duero y otros; de la Academia Colombiana de Jurisprudencia; de la ciudadana

[22] Folio 37, cuaderno principal.
[23] Folio 37, cuaderno principal
[24] Folio 61, cuaderno principal

Jessica Acosta Ramírez y otro; y del Ministerio de Justicia y del Derecho, del Ministerio de Defensa Nacional y de la Secretaría Jurídica de Presidencia de la República.

1.1. Universidad de La Sabana

Miembros del Semillero de Justicia Transicional de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de La Sabana[25] y de la Clínica Jurídica de la misma Universidad, presentaron concepto solicitando la declaratoria de exequibilidad de la disposición.

Sobre el primer cargo, sostienen que en el debate y aprobación de la disposición demandada se respetaron los principios de consecutividad e identidad flexible y, al respecto sostienen que (i) se cumplió con el criterio de conexidad temática suficiente pues tanto la norma demandada como la sección en la que se encuentra incluida, tuvieron desde siempre la vocación de reglamentar el asunto de los intervinientes; (ii) la intervención del Ministerio de Defensa tiene conexidad suficiente con la Ley 1922 de 2018 en su conjunto, pues regula un asunto relacionado con el procedimiento, por lo que cumple con el requisito de identidad flexible; (iii) desde los debates iniciales se discutió el asunto de la defensa de la institucionalidad de las Fuerzas Armadas, con lo que se cumple el requisito de consecutividad.

Sobre el segundo cargo sostienen que si bien la atribución de competencias y facultades a órganos y funcionarios del Estado debe hacerse de forma clara y expresa a través de la Constitución o la Ley, no es necesario que se haga en una sola disposición, de manera que la verificación del cumplimiento del principio de legalidad debe hacerse a través de una interpretación sistemática. Al respecto sostienen que la intervención del Ministerio de Defensa está limitada a la defensa de la institución, así como a la remisión de información y conceptos a los órganos de la Jurisdicción, en virtud de lo cual podrá, sostienen: (i) en el marco del proceso dialógico, presentar recursos, participar en espacios dialógicos y aportar información respecto del cumplimiento de las sanciones propias; (ii) en el marco del proceso adversarial, presentar recursos, plantear nulidades, alegatos de conclusión y remitir información a la Unidad de Investigación y Análisis (en adelante UIA); (iii) en los procesos ante la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, elaborar listas de miembros de la Fuerza Pública, remitir información a la Sala y presentar recursos.

En cuanto al tercer cargo, sobre la eventual violación del principio de igualdad de armas, caracterizan dicho principio como aplicable a procesos penales adversariales de corte acusatorio y sostienen que el mismo no es aplicable en el procedimiento de reconocimiento de responsabilidad. En cuanto al procedimiento sin reconocimiento de responsabilidad señala que sí aplica pero en procura de proteger a las partes, es decir, a la UIA y a la defensa, pero no a las víctimas. Señalan que la falta de intervención del Ministerio de Defensa dejaría desprotegida la defensa, en la medida en que la defensa debe enfrentarse

[25] Ana María Idárraga, Cindy Vanessa Espitia Murcia, Karen Susana Montaño, Michelle Valeria Infante, Paula Daniela Infante Arévalo y José Miguel Rueda.

a la UIA y a las víctimas. Plantean además que no se evidencia fundamento normativo para sostener que la intervención del Ministerio de Defensa está orientada a codefender al compareciente, por lo que no se advierte afectación al principio de igualdad de armas, en perjuicio de la UIA. Finalizan señalando que la posición de los demandantes es contraria a los objetivos de la JEP, en cuanto no es procedente asignarles a las víctimas una posición meramente contenciosa frente a los comparecientes y al Estado, lo cual no es compatible con los objetivos restaurativos y de reconciliación de la jurisdicción.

1.2. Ciudadana Derly Yulieth Díaz Duero y otros

Las ciudadanas Derly Yulieth Díaz Duero, Laura Ximena Sánchez Avendaño, Laura Camila Huertastis y Nancy Ricardo Bustos, así como los ciudadanos Yeferson Chavarro Santamaría y Javier Gabriel Bravo Castillo, domiciliados todos en la ciudad de Florencia, Caquetá, presentaron intervención ciudadana para solicitar la declaratoria de exequibilidad de la disposición demandada. Argumentan las intervinientes que el Congreso, de conformidad con los numerales 1 y 2 del artículo 150 de la Constitución, así como con la jurisprudencia constitucional, tiene un amplio margen de configuración en materia de procedimientos. Señalan además que la norma es concordante con los principios de legalidad, defensa, contradicción, publicidad y primacía del derecho sustancial, así como garantiza la dignidad humana y persigue el cumplimiento de los fines esenciales del Estado. También sostienen que la disposición responde a un criterio de razón suficiente, pues la normatividad le otorgó la función de entregar los listados de miembros de la Fuerza Pública que, prima facie, cumplen los requisitos para la competencia de la jurisdicción. Plantean además que la norma no otorga funciones jurisdiccionales al Ministerio de Defensa, ni limita o subordina la autonomía e independencia de las autoridades de la JEP.

Los intervinientes se refieren a las normas constitucionales y legales que regulan el procedimiento ante la JEP, para concluir que la disposición demandada se inserta en un cuerpo normativo que respeta el debido proceso y, en general, las normas constitucionales que rigen dicho procedimiento. Por último, sostienen que la Corte debe proteger la confianza legítima por lo cual "debe abstenerse de operar cambios intempestivos en la interpretación que de las normas jurídicas venía realizando, pues la misma resulta de un pacto bilateral entre el gobierno nacional de la época y un grupo arma [sic] como lo fue Fuerza Alternativa Revolucionaria del Común "FARC"[26].

1.3. Academia Colombiana de Jurisprudencia

La Academia Colombiana de Jurisprudencia[27] solicita la declaratoria de constitucionalidad de la norma demandada.

---

[26] Folio 129, cuaderno principal.

[27] Representada en esta actuación por Hernán Alejandro Olano García. En su escrito alude a su calidad de miembro de número de la Academia Colombiana de la Lengua y de profesor titular de la institución universitaria Colegios de Colombia – UNICOC.

Expone el alcance y aplicación que debe darse a los diferentes métodos de interpretación, a saber, la gramatical, la histórica y la teleológica o finalista, para concluir que se debe preferir la interpretación que haga más efectivo el cumplimiento de los fines de la norma. Sostiene que "el Gobierno Nacional se está empeñando a fondo y con decisión en un tema tan sensible como es el de garantizar la implementación de los Acuerdos de Paz"[28], por lo que solicita a la Corte la declaratoria de constitucionalidad de la norma acusada.

1.4. Ciudadana Jessica Acosta Ramírez y otro

Jessica Acosta Ramírez y Richard Fabián Cuellar Leal, estudiantes de la Universidad de la Amazonía de Florencia (Caquetá), intervinieron para defender la constitucionalidad de la norma impugnada. Los ciudadanos hacen un recorrido por las funciones del Ministerio de Defensa y del Ministro y exponen que, de acuerdo con la Constitución, la Fuerza Pública hace parte del Ministerio de Defensa "razón por la cual le asiste total interés jurídico dentro de las diferentes actuaciones que se surtan en la Jurisdicción Especial para la Paz"[29]. Señalan que el objetivo de su intervención es el de "propender efectiva e integralmente por las garantías procesales de defensa, contradicción y debido proceso a los miembros vinculados a esta Jurisdicción Especial de Paz"[30]. Sostiene que no se desborda el equilibrio de defensa entre las partes, ni se vulnera el debido proceso, pues el ministerio se constituye como un interviniente y no como parte.

Sostiene que la intervención se debe dar "en razón de la Línea Jerárquica de Mando y Estructura Administrativa organizacional que lo constituye como Ministerio"[31]. Destaca adicionalmente que es una intervención de carácter facultativo, por lo que no altera entonces, de manera permanente, la estructura del proceso penal. Por último, plantean que el fundamento de la disposición es el principio de colaboración armónica, contemplado en el artículo 113 constitucional.

1.5. Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Defensa Nacional y Secretaría Jurídica de Presidencia de la República

El Ministerio de Justicia y del Derecho, el Ministerio de Defensa Nacional y la Secretaría Jurídica de Presidencia de la República, respectivamente, remitieron intervención solicitando a la Corte la declaratoria de exequibilidad de la disposición demandada.

En su intervención, en primer lugar, se refieren a la exequibilidad de la norma respecto del cargo referente a la presunta violación de los principios de consecutividad e identidad flexible. Después de exponer el alcance de dichos principios en la Constitución y jurisprudencia constitucional, relatan los objetivos del proyecto de ley para defender la norma demandada y concluyen

[28] Folio 135, cuaderno principal.
[29] Folio 137, cuaderno principal.
[30] Folio 139, cuaderno principal.
[31] Folio 142, cuaderno principal.

que ella "guarda clara, específica y evidente relación de conexidad con la temática general de la ley de la cual hace parte"[32]. En este sentido exponen que, "de acuerdo con la filosofía que inspiró la creación de la Jurisdicción Especial para la Paz, para los efectos de hacerse acreedores a los beneficios por ella reconocidos y en el marco de las medidas de justicia transicional en que esta se inscribe, los miembros de la fuerza pública van a recibir, por cuenta del ministerio de Defensa, la asesoría jurídica requerida para garantizar su debido proceso y para dar estricto cumplimiento a los objetivos de verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición"[33]. De esta manera, señalan que el artículo 7 impugnado, desarrolla el artículo 115 de la Ley 1957 de 2019, Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP, según el cual "los miembros de la Fuerza Pública podrán acudir a los servicios ofrecidos por el Fondo de Defensa Técnica y especializada del Ministerio de Defensa – FONDETEC, así como a miembros de la Fuerza Pública profesionales en derecho".

La intervención oficial reseña que, en el primer debate de comisiones conjuntas, el Senador Horacio Serpa Uribe y el Representante a la Cámara Hernán Penagos Giraldo presentaron dos proposiciones, una de las cuales correspondía a la intervención del Ministerio de Defensa Nacional, y así quedó registrado en la Gaceta 472 de 25 de junio de 2018. Por lo anterior, sostienen que "no queda duda que la temática que hace parte del artículo 7 de la Ley 1922 de 2018 fue introducida dentro de la discusión del Proyecto de Ley número 225 de 2018 Senado – 239 de 2018 Cámara, durante el primer debate en las sesiones conjuntas de las comisiones primeras constitucionales de Senado y Cámara, a partir de una proposición principal presentada por los ponentes del mismo y, muy posiblemente, como resultado de las conversaciones adelantadas por estos con el Ministerio de Defensa y miembros y representantes de la Fuerza Pública; entendiendo, además, que dicha regla se inscribe en el marco de la temática general de la ley relacionada con la adopción de reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz"[34]. Relatan que la proposición no aparece en el texto aprobado. Posteriormente, la proposición fue incluida en la ponencia para debate en el Senado de la República "dentro del objetivo de coadyuvar a la defensa judicial de los miembros de la Fuerza Pública que comparezcan ante la JEP"[35] y, agregan que la misma finalidad se buscó con la inclusión de la norma en la ponencia y adopción en Plenaria de la Cámara de Representantes. Como soporte citan las Gacetas del Congreso 368 y 405 de 2018. Exponen adicionalmente que durante el debate en Plenaria de la Cámara se aprobó un primer texto que se modificó después de la reapertura del debate. Para sustento citan las Gacetas que dan cuenta de estos hechos.

Concluye entonces la intervención oficial sosteniendo que durante el trámite se respetaron los principios de consecutividad e identidad flexible, pues la norma "fue considerada a lo largo del trámite legislativo y su contenido es concordante

[32] Folio 180, cuaderno principal.
[33] Folio 182, cuaderno principal.
[34] Folio 186, cuaderno principal.
[35] Folio 187, cuaderno principal.

con los ejes temáticos de la ley que fueron debatidos y aprobados en comisiones conjuntas y plenarias”[36].

En segundo lugar, la intervención se refiere a la exequibilidad de la norma acusada por el cargo de violación al debido proceso y la igualdad de armas. Solicitan a la Corte descartar los planteamientos de la demanda pues entienden que los mismos se basan en interpretaciones subjetivas de la norma impugnada y de la Constitución, pues la norma no asigna funciones jurisdiccionales al Ministerio de Defensa, y tampoco hay norma constitucional que prohíba la intervención de autoridades ejecutivas en un proceso judicial, en calidad de interviniente “mucho menos si en él están involucrados sujetos que están o estuvieron bajo su mando”[37]. Señalan las entidades que el cargo no es claro pues “tampoco se entiende cómo una facultad otorgada por el legislador puede violar el principio de legalidad en materia penal, cuando lo que regula es simplemente una potestad de intervención, y no la manera de aplicación de tipos o sanciones penales, en cuyo caso puede ser más exigente la Constitución”[38].

En cuanto al cargo del principio de igualdad de armas, relativo a que se trata de manera desigual a grupos de personas que deberían estar sometidas al mismo tratamiento, sostienen que los demandantes le atribuyen un alcance que dicho principio no tiene en los procesos de justicia transicional, que están regidos por criterios de justicia restaurativa (art. 1 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017), por lo cual la norma no cumple con el requisito de *claridad.*

Sin embargo, sostienen adicionalmente que el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018 no vulnera el derecho al debido proceso ni a la igualdad de armas. Sostienen que la limitación y precisión de las facultades de las autoridades no es exigida en el otorgamiento de facultades de intervención de autoridades administrativas en procesos judiciales. Plantean en su escrito que la intervención del Ministerio de Defensa en los procedimientos ante la JEP “se erige como una manifestación del principio de colaboración armónica entre los poderes públicos, en el sentido de que los comparecientes pueden contar con el apoyo de la entidad bajo la cual estuvieron al mando. Así mismo, los jueces podrán construir a partir de las intervenciones del Ministerio de Defensa un relato de verdad judicial más completo”[39]. Posteriormente, citan la Sentencia C-080 de 2018 que, sostienen, la Corte definió que la representatividad de las víctimas debería hacerse de manera colectiva, para que se adecuara a la metodología de trabajo de la jurisdicción, obedeciendo a la estructuración de macroprocesos que atribuyan responsabilidades a los máximos responsables, con lo que concluyen que “[e]sto supone, ciertamente, una renuncia al acceso directo a la administración de justicia de las víctimas, pero permite evitar la paralización de la justicia transicional”[40]. En este mismo orden, entienden las entidades intervinientes que “los comparecientes que son o fueron miembros de la fuerza Pública, al igual que las víctimas, requieren de una forma de apoyo que les permita comprender

[36] Folio 190, cuaderno principal.
[37] Folio 191, cuaderno principal.
[38] Folio 191, cuaderno principal.
[39] Folio 193, cuaderno principal.
[40] Folio 194, cuaderno principal.

la metodología de trabajo de macroprocesos que busca asignar responsabilidades a los máximos responsables, y que no se concentra en cada uno de los casos"[41]. Señalan que esta función encuentra fundamento en los artículos 1 y 5 del Decreto 1512 del 2000 "Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Defensa Nacional y se dictan otras disposiciones", que asignan al ministerio la "orientación, control y evaluación del ejercicio de las funciones de los organismos y entidades que conforman el Sector Administrativo Defensa Nacional" y "participar en la definición, desarrollo y ejecución de las políticas de defensa y seguridad nacionales". Plantean que "[e]sto no riñe con el principio de igualdad de armas con relación a las víctimas, porque ellas, como se dijo, también pueden participar en los asuntos mediante mecanismos de representación colectiva que, de igual forma, les puede permitir de mejor manera bajo dicha metodología"[42].

Con fundamento en estos argumentos, el Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Defensa Nacional y Secretaría Jurídica de Presidencia de la República, solicitan la declaratoria de exequibilidad de la disposición demandada.

2. Solicitudes de declaratoria de inexequibilidad

La Corte recibió escritos solicitando la declaratoria de inexequibilidad de la disposición demandada, tales como los presentados por la Defensoría del Pueblo, de la Universidad Libre y del Centro de Estudios sobre Derecho, Justicia y Sociedad – Dejusticia,

2.1. Defensoría del Pueblo

La Defensora Delegada para Asuntos Constitucionales de la Defensoría del Pueblo presentó escrito solicitando que se declare la inexequibilidad de la disposición acusada. La intervención hace un recorrido sobre el principio de legalidad en el ámbito del debido proceso penal. Posteriormente advierte sobre "la inexistencia de criterios que definan la forma en la cual debe ser ejercida la facultad discrecional de intervenir del Ministerio de Defensa Nacional en los procedimientos de competencia de la JEP, donde los comparecientes sean o hayan sido miembros de la Fuerza Pública"[43]. La intervención cita la jurisprudencia constitucional para señalar la diferencia entre la cláusula general de competencia del legislador y la "reserva legal" para establecer que, en el segundo caso, la Constitución fija una limitación basada en el principio democrático que obliga "al legislador a regular aquellas materias que el constituyente decidió que fueran desarrolladas en una ley"[44], en cuyo sustento cita el informe de ponencia publicado en la Gaceta del Congreso 368 de 2018.

La Defensoría del Pueblo plantea que la ley de procedimiento se limita a prever la intervención del Ministerio de Defensa, pero "sin precisar el alcance de esa

[41] Folio 195, cuaderno principal.
[42] Folio 195, cuaderno principal.
[43] Folio 148, cuaderno principal.
[44] Cita de la Sentencia C-228 de 2010, Corte Constitucional. Folio 149, cuaderno principal.

competencia resultando imposible determinar en qué casos podría llegar a presentarse una extralimitación en el ejercicio de esa función de interviniente", por lo que, ante la inexistencia de pautas legales de la intervención, la norma es inconstitucional.

2.2. Universidad Libre

El director del Observatorio de Intervención Ciudadana de la facultad de Derecho de la Universidad Libre[45] de Bogotá, solicita la inexequibilidad de la norma demandada.

En cuanto al vicio de procedimiento planteado en la demanda, después de hacer un análisis de la normatividad constitucional aplicable al trámite de las leyes y al principio de consecutividad, sostiene, citando las Gacetas del Congreso, que "el precepto incorporado en plenarias es totalmente extraño a los temas del proyecto de ley conocidos en primer debate"[46]. Plantea además que no hay aspectos comunes entre la norma introducida y los temas discutidos y votados en primer debate, ni hay identidad temática entre los debatido y votado en las comisiones y el texto introducido en plenaria por lo que, concluye, se desconocieron los principios de consecutividad e identidad flexible.

En relación con el cargo de violación del principio de igualdad el escrito repasa el alcance del derecho a la igualdad y su aplicación en el proceso penal como principio de "igualdad de armas". Posteriormente aclara que el proceso ante la JEP puede ser con o sin reconocimiento de responsabilidad, y sólo el segundo es adversarial. El concepto advierte que el legislador, al prever la intervención del Ministerio de Defensa "sin hacer una precisión de los alcances de la intervención ni justificar razonablemente el por qué es necesaria dicha intervención, genera un desequilibrio en la igualdad de armas de las partes, particularmente, de las víctimas". Plantea la Universidad en su concepto que la intervención del Ministerio de Defensa les otorga a los ex miembros de la Fuerza Pública más herramientas para enfrentar el proceso que a las víctimas mismas, generándose una vulneración del derecho al debido proceso. Aclara además que la vulneración del derecho a la igualdad es aún más grave en los casos en que afecta a grupos de especial protección constitucional, como lo son las víctimas.

En conclusión, el concepto finaliza solicitando la declaratoria de inexequibilidad de la norma.

2.3. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – Dejusticia

Dejusticia[47] presentó concepto solicitando la inexequibilidad de la disposición demandada. Sostuvo, en primer lugar, que la misma otorga al Ministerio de Defensa una facultad de intervención que no cumple los requisitos

---

[45] Jorge Kenneth Burbano Villamarin.
[46] Folio 148, cuaderno principal.
[47] Mediante escrito suscrito por Mauricio Albarracín Caballero, Rodrigo Uprimny Yepes, Mariluz Barragán González, Juana Dávila Sáenz, Felipe Octavio León Villamil y Alejandro Jiménez Ospina.

constitucionales requeridos bajo el principio de legalidad, pues dicha intervención no se encuentra regulada de forma expresa, clara y precisa; no determina los objetivos de la intervención, los intereses que está habilitado para defender procesalmente, ni las consecuencias de su intervención, ni los actos procesales que puede adelantar. Afirman que esta indeterminación afecta la seguridad jurídica, la separación de poderes y genera riesgos de intervención indebida en los asuntos de competencia de la JEP.

Afirman, en segundo lugar, que la norma otorga un tratamiento diferencial injustificado para los comparecientes de la Fuerza Pública que no tiene un "correlato" para comparecientes de las FARC, de manera que no hay tratamiento *equitativo, equilibrado, simultáneo y simétrico*, respecto de los excombatientes de las FARC, de conformidad con los Actos Legislativos 01 y 02 de 2017. Plantean igualmente que esta figura no tiene ningún sustento en el Acuerdo Final que, según el Acto Legislativo 02 de 2017, es obligatoriamente parámetro de interpretación y referente de desarrollo y validez de las normas y las leyes de implementación cuando se trata de derechos fundamentales, como es el caso del derecho al debido proceso.

Plantean además que los miembros de la Fuerza Pública comparecientes ante la JEP deberán rendir cuentas no sólo ante los requerimientos de la magistratura y de las víctimas, sino también del Ministerio de Defensa Nacional, especialmente "cuando hagan referencia a la existencia de políticas y patrones institucionales de conducta que tuvieron relevancia para la comisión de delitos de competencia de la JEP"[48].

Con fundamento en estos dos argumentos, conceptúan que la norma demandada es inexequible y solicitan decisión de la Corte en ese sentido.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El concepto del Procurador formula dos problemas jurídicos a abordar. El primero es "¿Se vulnera el principio de **consecutividad e identidad flexible** (arts. 157 y 158) en el trámite legislativo del artículo 7 de la Ley 1922 de 2018?"[49] (negrillas fuera de texto). Sobre este punto sostiene que, aunque se corroboró que el texto inicial de la disposición contenía una regla sobre la intervención de autoridades étnicas, dicha variación no desconoce la Constitución. Para la Procuraduría "es claro que existe conexidad temática de la participación del Ministerio de Defensa en los procedimientos de la JEP con el resto de la Ley 1922 de 2018 y que desde el inicio de los debates del proyecto de ley se pusieron de presente varias consideraciones relativas a las particularidades de la sujeción de los miembros de las fuerzas armadas a la Justicia Especial para la Paz"[50]. Sostiene igualmente que la modificación del artículo 7º hizo parte de las proposiciones estudiadas en una subcomisión y fue debatida y aprobada con plenas garantías constitucionales. Por último, argumenta que las normas sobre intervención de autoridades étnicas quedó

[48] Folio 17, cuaderno principal.
[49] Folio 267, cuaderno principal.
[50] Folio 266, cuaderno principal.

plasmada en otras disposiciones de la ley como el capítulo quinto, con lo que "se evidencia que la norma conservó en esencia el contenido original del artículo"[51].

El segundo problema jurídico que plantea es "¿El artículo 7 de la Ley 1922 de 2018, que regula la intervención del Ministerio de Defensa en los Procedimientos de la JEP, es contrario al principio de **legalidad (art. 6 CP), al debido proceso (art. 29 CPP), y al principio de igualdad de armas (arts. 13 y 29 CP)**, al otorgarle calidad de interviniente a la mencionada cartera, sin definir ni delimitar las características de la intervención?"[52] (negrillas fuera de texto).

Antes de entrar al estudio de fondo del problema jurídico, el concepto se refiere a la **aptitud de la demanda**. Al respecto, el Ministerio Público señala que el cargo se sostiene en la consideración de que la ley le estaría dando al Ministerio de Defensa la calidad de interviniente. Sin embargo, el Procurador plantea que esto no es así, y señala que "[s]i bien el artículo 7 establece que el Ministerio de Defensa "podrá intervenir", de esto no se sigue que tenga las facultades de un interviniente especial o de las partes, razón por la cual el cargo carece del requisito de *certeza*"[53]. Igualmente, sostiene que las consideraciones prácticas no son razones que justifiquen adecuadamente un concepto de violación y por eso la Corte ha sostenido que los cargos así formulados carecen del requisito de *pertinencia"*. Ilustra la *impertinencia* con la afirmación de la demanda sobre "la presunta afectación de los derechos de las víctimas porque el Ministerio de Defensa históricamente no ha contribuido al esclarecimiento de la verdad" y, sostiene, que esta posición desconoce el principio constitucional de buena fe y confianza legítima, así como supone hacer un juicio sobre los posibles efectos de la aplicación de la norma. En consecuencia, el concepto fiscal formula como petición principal respecto de este cargo la adopción de una decisión inhibitoria.

Subsidiariamente, solicita la declaratoria de exequibilidad de la disposición, planteando que la Ley 1922 de 2018, si bien no fue calificada por el legislador como código, sustantivamente lo es, por lo que su fundamento constitucional es el artículo 150.2 superior. El concepto expone que el artículo 4 de la Ley 1922 define los sujetos procesales y los intervinientes especiales y no incluye allí al Ministerio de Defensa, por lo que para la Procuraduría se trata de una intervención *residual* o *subsidiaria* a la que realizan los intervinientes especiales y sujetos procesales, que interpretada sistemáticamente con otras disposiciones de la Ley 1922 de 2018, con el Acto Legislativo 01 de 2017 y el Decreto orgánico del Ministerio de Defensa, se traduce en una participación:

(i) Delimitada por las funciones legales propias del Ministerio, que tiene competencias estrictamente administrativas, orientada a la formulación de políticas, planes, programas y proyectos del sector defensa.
(ii) Enmarcada en los criterios rectores de la autonomía judicial, teniendo como propósito efectuar un aporte técnico como experto en derecho

[51] Folio 266, cuaderno principal.
[52] Folio 266, cuaderno principal.
[53] Folio 267, cuaderno principal.

operacional y en reglas operacionales, o para precisar la calificación de las conductas de los miembros de la Fuerza Pública, entre otros, pero "no tiene la virtualidad de ejercer como defensa de los miembros de la fuerza pública, ni tiene funciones asociadas a la representación judicial *strictu sensu*"[54].

(iii) Sujeta al principio de legalidad, según el cual no pueden ejercer funciones que "no estén establecidas en la ley expresamente, con claridad y precisión"[55].

Por consiguiente, concluye que las actuaciones del Ministerio de Defensa, conforme al artículo 7, son respetuosas del principio de legalidad pues las mismas deben "enmarcarse en sus potestades legales y no en otras que no le han sido asignadas".

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4°, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia.

Igualmente es competente para conocer y decidir respecto del vicio de procedimiento en el trámite de adopción de la disposición demandada, por cuanto la demanda fue presentada el 11 de abril de 2019, es decir, antes de que hubiera transcurrido un año desde su publicación[56], la cual se realizó mediante su inserción en el Diario Oficial No. 50.658 de 18 de julio de 2018.

2. Asunto previo: aptitud sustantiva de la demanda en lo que respecta al cargo por violación del principio de legalidad, igualdad de armas y debido proceso

El Procurador General de la Nación solicitó a la Corte declararse inhibida, en primer lugar, porque el cargo se sostiene en la consideración de que la ley le otorga al Ministerio de Defensa la calidad de interviniente. Sin embargo, para el Procurador esto no es así porque de la facultad de intervenir, contemplada en la disposición demandada, no se sigue que el Ministerio de Defensa tenga las facultades de un interviniente especial o de parte, razón por la que el cargo carece del requisito de *certeza*"[57].

En segundo lugar, porque el cargo no cumple el requisito de *pertinencia* pues no es dable afirmar, como lo hace la demanda, que el Ministerio de Defensa históricamente no ha contribuido al esclarecimiento de la verdad y, al contrario, plantea que esta posición desconoce el principio constitucional de buena fe y

[54] Folio 268, cuaderno principal.
[55] Folio 265, cuaderno principal.
[56] El numeral 3 del artículo 242 de la Constitución que establece que las acciones públicas de inconstitucionalidad que se promuevan contra las leyes por vicios de forma, caducan en el término de un año a partir de su publicación.
[57] Folio 267, cuaderno principal.

confianza legítima, así como supone hacer un juicio sobre los posibles efectos de la aplicación de la norma.

Sobre el particular se precisa que la demanda se admitió por el cargo de violación al principio de legalidad, en cuanto al argumento según el cual la disposición acusada no define el objeto, el alcance ni los límites de la intervención así contemplada. En efecto, los demandantes acuden a varios métodos de interpretación, a saber, la gramatical, la teleológica, la sistemática y la histórica, para concluir que no está claro el contenido de la facultad otorgada por el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018 al Ministerio de Defensa. Así las cosas, no es exacto, como parece entenderlo el Procurador, que el cargo haya sido admitido bajo el entendimiento de que la disposición impugnada confiere al Ministerio de Defensa la calidad de interviniente especial o de parte; sino bajo el argumento, expuesto por los demandantes, relacionado con la falta de determinación del alcance de la facultad.

En cuanto a la *impertinencia* del cargo, la demanda pudo haber incluido afirmaciones imprecisas o de tipo subjetivo que fueron objeto de controversia en la etapa de admisión de la demanda. Sin embargo, finalmente fue admitida por el cargo de la supuesta indeterminación del contenido de la facultad, que traería como consecuencia la vulneración del deber de regular legalmente las facultades de las entidades públicas, en particular dentro del proceso penal, planteandose como parámetro superior los artículos 6 y 29 de la Constitución. Así las cosas, el planteamiento del Procurador permite afirmar que en el debate de constitucionalidad no está en discusión la vulneración de las normas superiores que estipulan la presunción de buena fe de las autoridades o la confianza legítima en sus actuaciones.

3. Problemas jurídicos y metodología de la decisión

Como se expuso, la demanda propuso tres cargos en contra del artículo 7 de la Ley 1922 de 2019. El primero plantea un vicio de procedimiento, consistente en la vulneración de los principios de consecutividad e identidad flexible, con fundamento en los artículos 157 y 160 de la Constitución.

En el segundo cargo los accionantes sostienen que la norma demandada, que prevé la intervención del Ministerio de Defensa Nacional en los procedimientos ante la JEP respecto de comparecientes que hayan sido miembros de la Fuerza Pública, viola el derecho al debido proceso y desconoce el principio de legalidad por violación de los artículos 6 y 29 de la Constitución, en cuanto no definió el objeto, alcance y límites de dicha intervención.

Plantearon, en tercer lugar, el cargo por vulneración del principio de igualdad de armas (arts. 13, 29 y 93 de la Constitución), pues estiman que la disposición demandada otorga a los miembros de la fuerza pública más herramientas para afrontar el proceso que a otros intervinientes que no son agentes o ex agentes de la fuerza pública; y porque les otorga herramientas a agentes del Estado para su defensa, creando una situación desfavorable para sus víctimas. Para fundamentar el cargo los accionantes realizan el test integrado de igualdad.

En consecuencia, la Corte deberá resolver los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Se desconocieron los principios de *consecutividad* e *identidad flexible*, previsto en los artículos 157 y 160 de la Constitución, en el trámite de discusión y aprobación del artículo 7º de la Ley 1922 de 2018?

2. ¿Desconoce el principio de legalidad, consagrado en los artículos 6 y 29 de la Constitución, la falta de regulación legal del objeto, alcance y límites de la intervención del Ministerio de Defensa prevista en el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018?

3. ¿ Vulnera el derecho a la igualdad en el ámbito del debido proceso –principio de igualdad de armas-, que se deriva de los artículos 13 y 29 de la Constitución, la intervención del Ministerio de Defensa prevista en el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018?

La Corte procederá al analisis de cada uno de los cargos, en su orden y, en el evento de que uno de ellos prospere, se abstendrá de estudiar los cargos restantes, por sustracción de materia.

4. Cargo por violación de los principios de consecutividad e identidad flexible (arts. 157 y 160 c.p.)

Para el análisis del cargo se expondrá el trámite de aprobación del artículo 7 demandado, para luego verificar el cumplimiento de los principios de consecutividad e identidad flexible de conformidad con lo dispuesto en los artículos 157 y 160 de la Constitución.

4.1. El trámite y aprobación del artículo 7 de la Ley 1922 de 2018

4.1.1. El 24 de abril de 2018, el Gobierno Nacional, por conducto del Ministro de Justicia y del Derecho y del Ministro del Interior, radicó el Proyecto de Ley número 225 de 2018 Senado, 239 de 2018 Cámara, "por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz", publicado en la Gaceta No. 188 de 2018. El proyecto tuvo como propósito establecer las reglas de procedimiento ante dicha jurisdicción, componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (en adelante SIVJRNR), contemplado en el Acto Legislativo 01 de 2017 en desarrollo del punto 5 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera[58].

En el texto radicado por el Gobierno Nacional ante el Senado de la República, el artículo 7º del proyecto de ley, como originalmente fue publicado, establecía la intervención de las autoridades étnicas en los procedimientos de competencia

[58] Gaceta del Congreso No. 188 de 2018.

de la JEP, cuando los comparecientes o las víctimas fuesen pueblos o comunidades étnicas o pertenecieran a las mismas[59].

4.1.2. En el informe de ponencia para primer debate en Comisiones Primeras Conjuntas, los congresistas asignados como ponentes, el Senador Horacio Serpa Uribe y el Representante a la Cámara Hernán Penagos Giraldo, sostuvieron que, como resultado de las observaciones presentadas por parte de la Defensoría del Pueblo, la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas y de la Fiscalía General de Nación, se realizaron algunas modificaciones y que estas respondieron "principalmente a asuntos relacionados con el régimen de condicionalidades, la regulación frente a la extradición, en particular la competencia probatoria de la JEP para determinar la fecha de ocurrencia de los hechos, remisión de informes, investigación, procedimiento común, entre otros aspectos"[60]. A pesar de que el texto contempla un número significativo de modificaciones, no hizo ningún tipo de alusión a la participación o intervención del Ministerio de Defensa[61].

4.1.3. Las sesiones del debate en las Comisiones Primeras Conjuntas para debatir el proyecto de ley se desarrollaron los días 17 y 29 de mayo de 2018, sus actas fueron publicadas en las Gacetas del Congreso 331 y 472 de 2018, respectivamente.

Consta en el Acta correspondiente a la primera sesión de las Comisiones Primeras Conjuntas realizada el 17 de mayo de 2018, que después del debate inicial, la aprobación de la proposición con que termina la ponencia y la aprobación de los artículos sobre los cuales no se presentaron proposiciones, la Presidencia dispuso la conformación de una Comisión Accidental que estudiaría 76 proposiciones presentadas durante el debate:

> "La Secretaría informa, hasta el momento se han radicado 76 proposiciones.
> La Presidencia informa que se nombrará una Comisión Accidental para que estudien las proposiciones radicadas a los artículos restantes y en la próxima sesión traigan un informe de consenso, conformada por los honorables Congresistas: Horacio Serpa Uribe, Hernán Penagos Giraldo - Coordinadores, Alfredo Rangel Suárez, Roy Leonardo Barreras Montealegre, Hernán Francisco Andrade Serrano, Carlos Alberto Baena López, Germán Varón Cotrino, Alexánder López Maya, Doris Clemencia

[59] "Artículo 7°. *Intervención de las autoridades étnicas.* En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes pertenezcan a comunidades étnicas, o las víctimas sean pueblos o comunidades étnicas o sus integrantes, se invitará a las autoridades tradicionales y a los representantes de los Consejos Comunitarios y Organizaciones Étnicas, a intervenir conforme a lo fijado por el Reglamento Interno de la JEP. //Parágrafo. En las resoluciones de conclusiones que remita la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas a las demás Salas y Secciones de la JEP, así como a la UIA, la Sala de Reconocimiento identificará a la persona que se reconoce como indígena, negra, afrocolombiana, raizal, palenquera o Rrom siempre que esta lo solicite, e identificará los hechos victimizantes que involucren a pueblos étnicos o a sus integrantes". Gaceta del Congreso 188 de 2018.
[60] Gacetas del Congreso 258 y 259 de 2018, pág. 4.
[61] Gacetas del Congreso 258 y 259 de 2018. El artículo 7º establece la participación de las autoridades étnicas en los procedimientos de competencia de la JEP. Por su parte, el artículo 4º establece como sujetos procesales a la UIA, la persona compareciente a la JEP y la defensa y como intervinientes especiales a la víctima, las Autoridades Étnicas, la Defensoría de Familia y el Ministerio Público.

Vega Quiroga, Angélica Lisbeth Lozano Correa, Miguel Ángel Pinto Hernández, Carlos Abraham Jiménez López, Pedrito Tomás Pereira Caballero e indica a la Secretaría hacer llegar las proposiciones radicadas a los coordinadores de la Comisión Accidental"[62].

4.1.4. La Comisión Accidental desarrolló su trabajo y rindió su informe, que fue publicado en la Gaceta 305 de 2018. En dicho informe se hace referencia a una proposición orientada a eliminar el inciso primero del artículo 7º sobre la intervención de las autoridades étnicas. Sin embargo, la Comisión estimó que dicha solicitud no era procedente pues resultaba necesario que las autoridades étnicas tuvieran la oportunidad de participar cuando los comparecientes o las víctimas pertenecieran a estas comunidades, como se ve a continuación[63]:

Proposiciones no aceptadas				
Núm.	**Senador / Representante**	**Artículo por modificar**	**Cambio propuesta**	**Sí / no**
10	María Fernanda Cabal	7	Suprimir el inciso primero sobre la posibilidad de invitar las autoridades étnicas	No es procedente. Es necesario que las autoridades étnicas tengan la oportunidad de participar cuando los comparecientes o las víctimas pertenezcan a dichas comunidades. El artículo 35 de la Ley Estatutaria de la JEP consagra la necesidad de establecer mecanismos de articulación y coordinación con la Jurisdicción Especial Indígena.

Fuente: Gaceta del Congreso 305 de 2018, pág. 2.

4.1.5. El 29 de mayo de 2018 se reanudaron las sesiones conjuntas de las Comisiones Primera del Senado y de la Cámara de Representantes. En dicha fecha se aprobó la proposición número 76[64], suscrita por el Senador Horacio Serpa Uribe y el Representante Hernán Penagos, en la cual se lee:

> "elimínese el artículo 7 del proyecto de ley 225/18 Senado – 239/18 Cámara "por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la jurisdicción especial para la paz"[65].

De esta manera fue eliminado del proyecto de ley el artículo referente a la intervención de las autoridades étnicas.

4.1.6. Adicionalmente, en la misma sesión conjunta de las Comisiones Primeras de Senado y Cámara se radicó una nueva proposición suscrita por el Senador Horacio Serpa Uribe y por el Representante a la Cámara Hernán Penagos Giraldo con el siguiente texto, según se lee en el Acta de la Sesión del 29 de mayo de 2018:

---

[62] Gaceta del Congreso 331 de 2018, pág. 44.
[63] Gaceta del Congreso 305 de 2018. Para la Subcomisión, tal participación se fundamenta en el artículo 35 de la Ley Estatutaria de la JEP, el cual estipula la necesidad de establecer mecanismos de articulación y coordinación con la Jurisdicción Especial Indígena.
[64] Gacetas del Congreso 472 de 2018, en donde se lee: "En consecuencia, ha sido aprobado […] la eliminación del artículo 7° formulado en la proposición número 76; en el texto del pliego de modificaciones de acuerdo al texto formulado por la Comisión Accidental, en la Comisión Primera de la honorable Cámara Representantes", pág. 18.
[65] Gacetas del Congreso 472 de 2018

> "**Intervención del Ministerio de Defensa Nacional.** En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes sean o hayan sido miembros de la Fuerza Pública, se invitará al Ministerio de Defensa Nacional a intervenir, conforme a lo fijado por el Reglamento Interno de la JEP"[66].

Sin embargo, revisada el Acta de la sesión, el debate concluyó sin que la proposición hubiere sido discutida o aprobada.

4.1.7. Posteriormente, en el Informe de Ponencia para segundo debate de la Plenaria del Senado de la República del 6 de junio de 2018[67]; así como en el informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes del 12 de julio de 2018[68], se introdujo una modificación que prevé la intervención del Ministerio de Defensa, sustituyendo la intervención de las autoridades étnicas, como se puede ver a continuación:

TEXTO APROBADO EN COMISIONES PRIMERAS CONJUNTAS DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 225 DE 2018 SENADO, 239 DE 2018 CÁMARA	TEXTO PROPUESTO PARA SEGUNDO DEBATE EN LA PLENARIA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA DEL PROYECTO LEY NÚMERO 225 DE 2018 SENADO, 239 DE 2018 CÁMARA
2004 y los artículos 78 y 79 de la Ley 1564 de 2012.	artículos 140, 141 y 142 de la Ley 906 de 2004 y los artículos 78 y 79 de la Ley 1564 de 2012.
CAPÍTULO CUARTO **AUTORIDADES ÉTNICAS** ~~**Artículo 7. Intervención de la Autoridades étnicas.** En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes pertenezcan a comunidades étnicas, o las víctimas sean pueblos o comunidades étnicas o sus integrantes, se invitará a las autoridades tradicionales y a los representantes de los Consejos Comunitarios y Organizaciones Étnicas, a intervenir conforme a lo fijado por el Reglamento Interno de la JEP.~~ ~~**Parágrafo.** En las resoluciones de conclusiones que remita la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas a las demás Salas y Secciones de la JEP, así como a la UIA, la Sala de Reconocimiento identificará a la persona que se reconoce como indígena, negra, afrocolombiana, raizal, palenquera o Rrom siempre que esta lo solicite, e identificará los hechos victimizantes que involucren a pueblos étnicos o a sus integrantes.~~	**CAPÍTULO CUARTO** **INTERVENCIÓN DE OTRAS AUTORIDADES ~~ÉTNICAS~~** **Artículo 7. Intervención del Ministerio de Defensa Nacional.** En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes sean o hayan sido miembros de la Fuerza Pública, el Ministerio de Defensa Nacional podrá intervenir, conforme a lo fijado por el Reglamento Interno de la JEP.

Fuente: Gacetas del Congreso 368 de 2018, pág. 12 y Gaceta del Congreso 405 de 2018, pág. 11.

Las razones por las cuales se incorporan dichas modificaciones fueron presentadas de manera genérica en las Gacetas 368 y 405 de 2018, en los siguientes términos:

> "Luego de varias discusiones y observaciones presentadas por parte de los ponentes se realizaron algunas modificaciones a los artículos con respecto al texto aprobado por las comisiones conjuntas.

[66] Gaceta del Congreso 472 de 2018, pág. 61.
[67] Gaceta del Congreso 368 de 2018.
[68] Gacetas del Congreso 405 de 2018.

> Las modificaciones responden principalmente a asuntos relacionados con algunas precisiones en los principios de la norma, defensa de la fuerza pública, recolección de elementos probatorios por parte de magistrados auxiliares, libertad probatoria, reconocimiento de verdad, audiencias procesales, claridad en el momento procesal para la manifestación de voluntariedad por parte de terceros, incorporación de pruebas y revisión de decisiones de otras jurisdicciones"[69].

4.1.8. El 20 de junio de 2018, en el curso del debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes, los representantes Hernán Penagos Giraldo, Germán Navas Talero y María Regina Zuluaga Henao, hicieron alusión al artículo 7[70]. El Representante a la Cámara Hernán Penagos Giraldo inició su intervención precisando lo que a continuación se expone:

> "se trata de la reapertura del artículo 7º y 57, el artículo 7º tiene que ver con la intervención del Ministerio de Defensa Nacional, lo que busca el artículo es hacer una pequeña modificación porque el artículo 7º dice así el aprobado: En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes sean o hayan sido miembros de la fuerza pública el Ministerio de la Defensa Nacional podrá intervenir, la idea es dejarlo hasta ahí, porque se agrega a renglón seguido, conforme a lo fijado por el reglamento de la JEP, aquí lo que siempre hemos querido es no dejarle al reglamento de la JEP ninguna facultad que termine de alguna manera sustituyendo la ley reglamentaria, como quiera que esta parte se nos pasó, no la habíamos realizado y no nos habíamos percatado de ella queremos abrir el artículo 7º para que quede así como lo acabo de leer, de tal manera que el reglamento de la JEP no intervenga en materia del Ministerio de Defensa" [71].

En respuesta a lo anterior, el representante Germán Navas Talero manifestó:

> "Doctor Penagos yo tengo una dudita, yo sé que aquí en este país el que más manda es el Fiscal General, lo nuestro no cuenta, qué interés tiene él en dar ese giro que le está dando a la intervención del Ministerio de Defensa, el Ministerio de Defensa no es parte que yo sepa, hay un sindicado, confeso pero qué tiene que hacer el Ministerio de Defensa ahí, cuál es la razón de darle esa vuelta por complacer al Fiscal, lo ideal sería que él contara con nosotros y nos hubiera pedido que lo cambiáramos, pero que no nos mande razones, yo lo que a mí atañe voy a votar negativamente esto por respeto al Congreso, yo no soy empleado de la Fiscalía, gracias"[72].

Finalmente, la representante María Regina Zuluaga Henao reiteró lo siguiente:

---

[69] Gaceta del Congreso 368 de 2018, pág. 8 y Gaceta del Congreso 405 de 2018, pág. 7.
[70] Gaceta del Congreso 912 de 2018.
[71] Gaceta del Congreso 912 de 2018, pág. 57.
[72] Gaceta del Congreso 912 de 2018, pág. 57.

> "Yo celebro que de verdad se haya modificado este artículo, porque permítanme decirles, hoy los militares sabemos de sus afujías, sabemos del desequilibrio que ha tenido en este manejo de los acuerdos de paz, en esta implementación, por eso nosotros como integrantes de Centro Democrático siempre hemos dicho que la suerte de estos militares no puede quedar al arbitrio de la JEP, porque sabemos que ahí no podremos contar con las garantías que ellos merecen, a la Fiscalía también el reconocimiento porque ha sido un gran defensor de esas libertades, de esos derechos y que a buena hora que no se deje ese reglamento a lo que quiera hacer la Justicia Especial para la Paz que yo sé que es en detrimento de los militares, muchas gracias señor Presidente".

Después de surtida la votación, el Secretario General de la Cámara informa de la aprobación del artículo 7º con la modificación sugerida por el Representante Penagos: "Así queda el artículo 7° propuesto, se elimina la parte que dice, conforme a lo fijado por el reglamento interno de la JEP, se elimina esa parte"[73].

4.1.9. Posteriormente, en la Plenaria del Senado de la República realizada el 27 de junio de 2018, se procedió a dar debate y aprobación al Proyecto de Ley 225 de 2018 Senado, 239 de 2018 Cámara. Con anterioridad a dicha sesión la Presidencia había conformado una comisión accidental que revisó 27 proposiciones[74], una de ellas sobre el artículo 7 que venía en el texto de la ponencia, referente a la intervención del Ministerio de Defensa. La proposición tenía el mismo contenido de la aprobada en la Plenaria de la Cámara de Representantes:

> "**Artículo 7. Intervención del Ministerio de Defensa.** En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes sean o hayan sido miembros de la Fuerza Pública, el Ministerio de Defensa Nacional podrá intervenir, ~~conforme a lo fijado por el Reglamento Interno de la JEP~~"[75].

El artículo 7º fue aprobado con la modificación propuesta en la proposición:

> "La Presidencia somete a consideración de la plenaria el segundo bloque del articulado de la subcomisión como lo leyó el honorable Senador ponente Roy Leonardo Barreras Montealegre con las proposiciones acogidas y avaladas por el Gobierno, que son los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 12, 14, 18, 19, 20, 24, 28, 28A, 28C, 31, 32, 37, 38, 40, 40A, 45, 46, 51A, tres artículos nuevos que están en el informe de la Subcomisión que incluyen la eliminación de los artículos 11 y 39 del Proyecto de ley número 225 de 2018 Senado, 239 de 2018 Cámara, y cerrada su discusión pregunta: ¿Adopta la plenaria el articulado con las modificaciones propuestas? Y ésta responde afirmativamente"[76].

---

[73] Gaceta del Congreso 912 de 2018, pág. 60.
[74] Gaceta del Congreso 872 de 2018, pág. 16.
[75] Gaceta del Congreso 872 de 2018, pág. 19.
[76] Gaceta del Congreso 872 de 2018.

4.1.10. El texto aprobado en ambas cámaras es de igual contenido, el mismo no fue objeto de conciliación y, en esos términos, fue incorporado en la Ley 1922 de 2017.

4.2. Análisis de constitucionalidad del trámite del artículo 7 a la luz de los principios de consecutividad e identidad flexible

4.2.1. Los principios de consecutividad e identidad flexible, como los ha llamado la jurisprudencia constitucional, encuentran fundamento en los artículos 157 y 160 de la Constitución. Según los numerales 2 y 3 del artículo 157 constitucional, ningún proyecto será ley sin:

> "2. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de Cámara. El reglamento del Congreso determinará los casos en los cuales el primer debate se surtirá en sesión conjunta de las comisiones permanentes de ambas Cámaras.
> 3. Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate".

Por su parte, el inciso segundo del artículo 160 superior estipula que:

> "Durante el segundo debate cada Cámara podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias".

4.2.2. El proyecto de ley que dio origen a la Ley 1922 de 2018 se tramitó con *mensaje de urgencia*, solicitado por el Presidente de la República con fundamento en el artículo 163 de la Constitución que prevé que "[s]i el proyecto de ley a que se refiere el mensaje de urgencia se encuentra al estudio de una comisión permanente, ésta, a solicitud del Gobierno, deliberará conjuntamente con la correspondiente de la otra cámara para darle primer debate". El numeral 2 del artículo 169 del Reglamento del Congreso (Ley 5 de 1992), regula igualmente el debate en sesión conjunta de las comisiones constitucionales en virtud de mensaje presidencial solicitando el trámite de urgencia.

4.2.3. En el presente caso, como quedó expuesto, la intervención del Ministerio de Defensa durante el proceso ante la JEP no se encontraba previsto en ninguna disposición del proyecto de ley radicado en el Congreso de la República. Tampoco se encontró referencia general o específica a esta intervención en las ponencias para primer debate de la Comisiones Primeras Conjuntas. Durante el debate en las sesiones conjuntas en Comisiones Primeras, como se relató, se presentaron numerosas proposiciones cuyo estudio fue asignado a una Comisión Accidental. Sin embargo, ninguna de las proposiciones hacía referencia a la intervención o participación institucional del Ministerio de Defensa, ni de las fuerzas armadas, ni de las fuerzas militares durante el proceso ante la JEP.

Lo que sí se puso en consideración fue la supresión del artículo 7º del proyecto original en cuanto preveía la intervención de las autoridades étnicas. La propuesta de supresión fue descartada por la Comisión Accidental. Sin embargo, durante el debate se presentó nuevamente la propuesta de eliminación

del artículo 7º, la que en esta oportunidad fue aprobada, por lo que el texto original sobre intervención de autoridades étnicas fue eliminado del proyecto de ley.

En la misma sesión se planteó por primera vez el asunto de la intervención del Ministerio de Defensa en el proceso ante la JEP. Esto se hizo a través de una proposición suscrita por el Senador Horacio Serpa Uribe y por el Representante a la Cámara Hernán Penagos Giraldo. Sin embargo, como se describió con anterioridad, revisada el acta, el debate concluyó sin que la proposición hubiere sido considerada, discutida o sometida a votación.

Posteriormente, el artículo cuya introducción se planteaba en la mencionada proposición, fue incluido en el Informe de Ponencia para segundo debate de la Plenaria del Senado de la República, así como en el informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes, como sustitutivo del artículo 7º sobre intervención de autoridades étnicas, eliminado durante el debate en Comisiones.

4.2.4. Entonces, lo que debe estudiar la Corte es si la introducción del artículo 7º sobre intervención del Ministerio de Defensa en el proceso ante la JEP, en la ponencia y en el texto debatido y aprobado en segundo debate en las Plenarias de Senado y de Cámara, cumplió los requisitos de consecutividad e identidad flexible.

De acuerdo con el *principio de consecutividad*, para que un proyecto sea ley debe tramitarse, por regla general, en cuatro debates sucesivos en comisiones y plenarias –*regla de los cuatro debates*–. En el presente caso, por tratarse de un proyecto tramitado con mensaje de urgencia, se exigen *tres debates*, a saber: el primer debate en las Comisiones Constitucionales que sesionan de manera conjunta y un segundo debate en la Plenaria de cada una de las cámaras, esto es, en la Cámara de Representantes y en el Senado de la República.

De acuerdo con el principio de *identidad flexible*, es válido que durante el segundo debate las cámaras introduzcan modificaciones, adiciones y supresiones (inciso segundo del art. 160 C.P.), siempre que estas modificaciones, adiciones y supresiones, tengan relación con las materias discutidas en el primer debate, garantizando la identidad del núcleo temático a lo largo de todo el trámite.

La Corte ha explicado que la exigencia de *consecutividad* se relaciona de manera inescindible con el principio democrático, según el cual la deliberación es el fundamento de la legitimidad del procedimiento legislativo[77]. En la Sentencia C-648 de 2006 la Corte sostuvo que "lo que se exige para dar cumplimiento al principio de consecutividad, en armonía con el principio de identidad relativa, es que se lleve a cabo el número de debates reglamentarios de manera sucesiva en relación con los temas de que trata un proyecto de ley o Acto Legislativo y no sobre cada una de sus normas en particular"[78].

[77] Corte Constitucional, Sentencias C-168 de 2012 y C-044 de 2017.
[78] Jurisprudencia reiterada en las Sentencias C-277 de 2011 y C-094 de 2017.

Ahora bien, la Corte ha reiterado que lo reprochable constitucionalmente es la introducción de temas *autónomos, nuevos* y *separables*[79], "que no guarden relación con las materias debatidas en instancias anteriores del trámite"[80]. Esta Corporación ha definido los criterios materiales para determinar en qué casos se está ante la inclusión de un tema nuevo[81]: "(i) un artículo nuevo no siempre corresponde a un asunto nuevo puesto que el artículo puede versar sobre asuntos debatidos previamente[82]; (ii) no es asunto nuevo la adición que desarrolla o precisa aspectos de la materia central tratada en el proyecto siempre que la adición esté comprendida dentro de lo previamente debatido[83]; (iii) la novedad de un asunto se aprecia a la luz del proyecto de ley en su conjunto, no de un artículo específico[84]; (iv) no constituye asunto nuevo un artículo propuesto por la Comisión de Conciliación que crea una fórmula original para superar una discrepancia entre las Cámaras en torno a un tema[85]"[86].

Al respecto, en la Sentencia C-112 de 2019 la Corte precisó que: "para que un artículo o contenido normativo pueda adicionarse durante el procedimiento legislativo es necesario que, verse como mínimo sobre un tema que se haya desarrollado desde los primeros debates, por lo que no resulta extraño que en el último debate pueda incluirse por una de las plenarias un artículo o apartado nuevo, pero ello debe obedecer a que desde los primeros debates el tema que contiene haya sido propuesto y que guarde relación con el objeto de la disposición que se regula[87]".

De acuerdo con lo expuesto, la disposición objeto de control no cumplió, en sentido estricto, con el requisito de "[h]aber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara" (art. 157 C.P.), por lo que la Corte deberá evaluar si, a pesar de lo anterior, se trata de una modificación o adición del proyecto en el segundo debate (art. 160 C.P.).

4.2.5. Lo primero que se observa es que para concluir que una disposición es inexequible por este cargo, no basta con advertir que el texto corresponde a un

---

[79] Corte Constitucional, Sentencia C-453 de 2006.
[80] Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018.
[81] Corte Constitucional, Sentencias C-332 de 2005, C-194 de 2013 y C-379 de 2016.
[82] Corte Constitucional, Sentencia C-801 de 2003.
[83] Corte Constitucional, Sentencia C-1092 de 2003.
[84] Corte Constitucional, Sentencia C-920 de 2001.
[85] Corte Constitucional, Sentencia C-198 de 2002.
[86] Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018.
[87] En esta misma línea, las Sentencias C-040 de 2010 y C-373 de 2016, determinaron que: *"(…) la jurisprudencia prevé que pueden incorporarse cambios en los textos aprobados, incluso considerables, sin que ello afecte el principio de identidad relativa, siempre y cuando esos cambios se inscriban en los asuntos del proyecto que han recibido debate previo. Así, se ha previsto que "el análisis acerca del cumplimiento de los principios de identidad relativa y de consecutividad, el proyecto se examine en su conjunto, sin que sea posible una consideración aislada de las normas para encontrar diferencias en los textos aprobados en los distintos debates, en la medida en que tales diferencias pueden carecer de significación en el contenido de la regulación del proyecto mirado como un todo." (…) Bajo estas premisas, la vulneración de los principios de identidad flexible y consecutividad se estructura cuando la modificación incorporada en el trámite conlleva un cambio esencial, esto es, que tiene una significación tal que no permita afirmar que se trata de modificaciones o adiciones a una iniciativa aprobada con anterioridad (cambios que son concebidos por las cámaras como fórmulas concretas que resuelven cuestiones particulares dentro del mismo asunto (…), sino que constituyan verdaderas propuestas nuevas, que no habrían recibido los debates reglamentarios por no haberse considerado en la primera vuelta. (…)"*.

artículo nuevo, introducido por primera vez en las plenarias, sino que además se debe examinar si la materia estaba comprendida dentro de lo previamente debatido, revisando la discusión del proyecto de ley en su conjunto.

El único antecedente visible es la proposición reseñada en el acta como presentada a las Comisiones Conjuntas el 22 de mayo de 2018. La proposición contiene un nuevo artículo 7º sobre la intervención del Ministerio de Defensa en los procesos ante la JEP, y es idéntica a la que luego se introduciría en las ponencias para el segundo debate en plenarias.

4.2.6. Como ya se advirtió, la mencionada proposición no fue debatida ni sometida a votación durante el primer debate en la sesión conjunta de las comisiones primeras, por lo que la Corte debe estudiar si la simple presentación de la proposición, aunque no haya sido debatida ni aprobada, satisface el requisito de consecutividad al introducir la materia en el proyecto debatido en las comisiones; o si, por el contrario, estamos ante una adición de un *tema nuevo* en el segundo debate en las Plenarias de las Cámaras y que, por lo mismo, no cumple los requisitos del trámite constitucional.

Esta Corporación ha advertido que "[l]as proposiciones que se planteen en el curso del debate deben ser objeto de discusión y votación, salvo que el autor de la propuesta decida retirarla antes de ser sometida a votación o a modificaciones"[88], de conformidad con el artículo 11 de la Ley 5 de 1992. En consecuencia, como ha dicho la Corte, es contrario al principio de *consecutividad* que no se le dé el trámite correspondiente a un texto propuesto en las comisiones, delegando su estudio a las plenarias. Estos casos constituyen una renuncia de la comisión correspondiente a su competencia constitucional, que es delegada a las plenarias, con lo cual se impide que se surta debidamente el primer debate del proyecto de ley, en desconocimiento del inciso segundo del artículo 157 de la Constitución[89].

La aludida proposición sobre el artículo 7º, referente a la intervención del Ministerio de Defensa ante la JEP, en la sesión conjunta de las comisiones primeras no fue objeto de debate ni sometida a votación. Dicho tema, por otra parte, tampoco formaba parte del proyecto de ley aprobado en el primer debate.

Por tal razón, no es posible dar por cumplido el requisito constitucional consistente en haber sido debatido el proyecto en primer debate en la materia a que se refería la proposición. Aún si la intención de las Comisiones hubiere sido hacer el debate de fondo en las Plenarias –asunto que no se manifestó por las Comisiones–, tampoco podría haberlo hecho, pues eso implicaría la *elusión* del debate, por renuncia a las competencias constitucionales, vulnerándose el artículo 157 de la Constitución, según ha dicho reiteradamente la Corte.

---

[88] Corte Constitucional, Sentencia C-084 de 2019 que a su vez cita las Sentencias C-1113 de 2003, C-1040 de 2005 y C-1143 de 2003.
[89] Corte Constitucional, Sentencia C-084 de 2019 que a su vez cita las Sentencias C-208 de 2005, C-1041 de 2005 y C-801 de 2003.

Recientemente, en la Sentencia C-084 de 2019, esta Corporación estudió un caso similar, cuando decidió la inexequibilidad del artículo 364 de la Ley 1819 de 2016 "*[p]or medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones*". Dicha disposición contemplaba una contribución especial para laudos arbitrales y se había introducido como artículo nuevo durante el segundo debate en plenarias. En aquella ocasión, durante el debate en las comisiones, también en sesiones conjuntas, se había presentado una proposición con el texto del artículo que posteriormente se introduciría en la Plenaria. Sin embargo, la proposición no fue objeto de debate. Inclusive, en aquella ocasión "[u]no de los congresistas que dejó la constancia sobre la necesidad de la contribución para los laudos de contenido económico manifestó que el propósito de formular la proposición en estos términos era proponer su "*evaluación*" en segundo debate"[90].

La Corte declaró la inexequibilidad de la disposición al considerar que, como se ha venido sosteniendo "cuando se dejan de discutir y votar asuntos propuestos a fin de que sean debatidos en una instancia legislativa posterior, las comisiones constitucionales permanentes difieren indebidamente su competencia a la plenaria de las cámaras, con lo cual eluden la materia y renuncian a la función encomendada por el Constituyente de dar primer debate y votar los proyectos de ley. Las comisiones de Senado y Cámara, en consecuencia, al recurrir al mecanismo de la constancia con el objetivo de volver a discutir el tema en segundo debate, incumplieron su obligación inmediata de someter a deliberación y votación en las propias sesiones conjuntas la materia sobre la cual, consideraban, era necesario legislar, pues así lo imponía el artículo 157 de la Constitución"[91].

En ese caso el Procurador argumentó en el debate de constitucionalidad que esta solución fue necesaria durante el trámite de dicha ley por cuanto se habían presentado más de 500 proposiciones. El argumento fue desechado por la Corte con el argumento de que el artículo 157 constitucional contempla un criterio procedimental con sustrato sustantivo, pues tiene un vínculo inescindible con el principio democrático y, como tal, no puede ser evadido en ningún caso por el Congreso. De otra parte, igual que en el presente caso, en aquella oportunidad se había adoptado un mecanismo de racionalización del debate, esto es la designación de una comisión accidental que estudiaba a fondo las proposiciones y presentaba un informe a las comisiones conjuntas para su debate y votación. La Corte definió que ese instrumento era válido para dar cumplimiento a la obligación de dar debate a todas las disposiciones.

Como se observa, el asunto es muy similar, aunque también tiene diferencias pues en el presente caso se advierte que (i) la proposición no fue dejada como constancia, sino que sencillamente no fue debatida ni votada en las comisiones conjuntas, ni tampoco fue retirada por quienes la suscribían; y (ii) la comisión accidental no abordó más de 500 proposiciones, sino 78.

---

[90] Corte Constitucional, Sentencia C-084 de 2019.
[91] Corte Constitucional, Sentencia C-084 de 2019.

Visto lo anterior, la simple presentación de la proposición en relación con el artículo 7º en el debate de las comisiones conjuntas, referente a la intervención del Ministerio de Defensa en el proceso ante la JEP, no permite suplir el requisito del numeral 2º del artículo 157 superior, consistente en haber sido aprobado o discutido en primer debate.

4.2.7. Adicionalmente se examinará si, a pesar de que la proposición sobre el artículo 7º, no fue aprobada en primer debate, debe entenderse que el *tema* o *asunto* si fue debatido por formar parte del proyecto, de manera que se pueda entender que el artículo podía ser introducido sin menoscabo del criterio de *identidad flexible.*

El Congreso no tiene la obligación de aprobar igual cantidad de artículos con igual texto en el transcurso de los debates. El principio de *identidad flexible* permite que, como producto de la deliberación democrática, en cada etapa del procedimiento legislativo se puedan modificar los textos, unificarlos, escindirlos, e incluso adicionarlos con disposiciones nuevas. El requisito que se exige, entonces, para el caso concreto, no es que el texto hubiere sido debatido o aprobado de manera idéntica, sino que el tema hubiere sido abordado y que el texto hubiere surgido como consecuencia del debate parlamentario.

La Corte reitera que, como se expuso, ni en las ponencias, ni en los debates, ni en el texto aprobado en primer debate, aparecen referencias a la intervención del Ministerio de Defensa, o de las fuerzas armadas, o de las fuerzas militares, desde el punto de vista institucional.

Ahora bien, recuerda la Corte que no es suficiente con que la disposición introducida durante el debate guarde relación temática con el objeto del proyecto de ley, pues ese es el requisito de *unidad de materia* de la ley discutida y aprobada en su conjunto. El requisito de *unidad de materia* es diferente al de *identidad flexible,* como lo ha sostenido esta Corporación:

> "La relación material entre las modificaciones, adiciones y supresiones a un proyecto de ley, impuesta por el principio de identidad flexible, debe ser diferenciada del principio de unidad de materia, pese a la cercanía conceptual que pueda propiciarse en el uso de ambas nociones. El principio de unidad de materia persigue que los artículos que conforman la ley o el proyecto correspondiente estén directamente relacionados con el tema general que les provee cohesión. En cambio, el mandato de identidad relativa busca que los cambios introducidos en las plenarias de las cámaras guarden relación con los diversos temas o asuntos tratados y aprobados en primer debate. De esta forma, los dos mandatos buscan garantizar el principio democrático y el régimen jurídico de formación de las leyes diseñado por el Constituyente. Sin embargo, mientras que la unidad de materia impide que en cualquier instancia legislativa se incorporen contenidos normativos ajenos al sentido general de la iniciativa, incluso si se ha insistido en ellos a través de los diversos debates, el principio de identidad obliga a que las modificaciones o

adiciones que surjan en plenarias se refieran a los distintos asuntos o temas que se discutieron y votaron en primer debate"[92].

Entonces, aún en el evento en que se llegara a la conclusión de que el artículo guarda unidad de materia con la Ley 1922 de 2018 –tema que no está en discusión en este debate, pues no fue el cargo formulado–, no sería suficiente para establecer que se cumple el requisito de identidad flexible, que exige que las adiciones que surjan en las plenarias se refieran a asuntos *específicos* que hayan sido discutidos en el primer debate.

En el caso del artículo 7º demandado no fue así pues, como se ha reiterado, el *asunto* o *tema* de la intervención institucional ante la JEP del Ministerio de Defensa, o de las fuerzas armadas o militares, no fue planteado en el primer debate ni formaba parte del proyecto discutido en dicha etapa. Adicionalmente, esta Corporación ha sostenido que la conexidad entre el tema o asunto debatido y la modificación o adición no debe ser genérica, sino que debe corresponder a "una conexidad clara y específica"[93]. No puede tratarse, en ningún caso, de un "tema *específico*, *autónomo* y *separable* de los otros temas del proyecto de ley"[94].

Algunos intervinientes plantean que en este caso hay conexidad con un tema debatido, cual es el de los intervinientes en el proceso ante la JEP. Sin embargo, este tema no ofrece la conexidad requerida para cumplir el requisito. De hecho, en las ponencias para el segundo debate en plenarias fue necesario cambiar el nombre del título del capítulo, el cual en el primer debate se denominaba: "CAPÍTULO CUARTO. AUTORIDADES ÉTNICAS", por el de "CAPÍTULO CUARTO. INTERVENCIÓN DE OTRAS AUTORIDADES".

Este asunto es de relevancia, máxime si se tiene en cuenta que en un proceso dirigido a atribuir responsabilidades penales, como lo es el proceso ante la JEP, la intervención institucional de autoridades del ejecutivo es un asunto completamente ajeno a la naturaleza y práctica de dichos procesos judiciales, por lo que no se puede dar por hecho que cuando las comisiones discutían las partes e intervinientes, contemplaban la posibilidad de la intervención institucional del ministerio de defensa o de las fuerzas armadas. El proceso ante la JEP está orientado a atribuir responsabilidades penales a personas naturales y no a instituciones del Estado, por lo que la propuesta es ajena al diseño ordinario de los procesos penales[95]. La Corte advierte que si bien este es un

---

[92] Corte Constitucional, Sentencia C-084 de 2019.
[93] Corte Constitucional, Sentencias C-084 de 2019 y C-307 de 2004.
[94] Corte Constitucional, Sentencias C-084 de 2019, C-1113 de 2003.
[95] La JEP es una jurisdicción que está orientada a atribuir responsabilidades individuales y no colectivas del Estado. Así lo sostuvo esta Corporación en la Sentencia C-080 de 2018 al examinar el entonces Proyecto de Ley Estatutaria de la JEP: "Se debe aclarar que, como se desprende del artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017, la Jurisdicción Especial para la Paz tiene competencia para la determinación de responsabilidades penales individuales. En consecuencia, no le corresponde definir la responsabilidad del Estado ni ordenar medidas de reparación a cargo del mismo, derivadas de su eventual responsabilidad". De acuerdo con lo anterior, en su momento, la Corte declaró la inexequibilidad del literal d) del artículo 90 del entonces Proyecto de Ley Estatutaria de la JEP, que facultaba a la Jurisdicción a que "[s]in perjuicio de las competencias del Consejo de Estado en materia de reparación monetaria" pudiera "establecer obligaciones reparadoras simbólicas al Estado y organizaciones respetando el debido proceso y siempre que la organización o el Estado haya omitido procedimientos efectivos para prevenir la conducta sancionable. Además, podrá fijar garantías de no repetición

proceso especial, regido por los criterios de justicia transicional cuyos objetivos son más amplios y diferentes a los de un proceso penal ordinario, ello no lleva a suponer que al discutir el asunto de los intervinientes se pudiera suponer una intervención institucional de órganos del ejecutivo.

Tampoco es dable sostener, como lo plantea la Universidad de La Sabana, que las intervenciones en las sesiones conjuntas de las comisiones primeras, referidas de manera genérica a riesgos que enfrentarían miembros y ex miembros de la Fuerza Pública en el proceso ante la JEP[96], permitan presumir que significaron un debate acerca de la intervención del Ministerio de Defensa. En primer lugar, porque el artículo 7º no señala que el objetivo de la intervención del Ministerio de Defensa sea acompañar la defensa técnica de los miembros y ex miembros de la fuerza pública. En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, el planteamiento durante el debate de preocupaciones sobre las garantías de los miembros de la fuerza pública no permite asumir lógicamente que se estaba discutiendo la necesidad de la intervención del Ministerio de Defensa ante la JEP.

Contrario a lo anterior, en el debate en la sesión conjunta de las comisiones primeras no aparece ningún antecedente que permita concluir que este tema estaba dentro del ámbito de la discusión. Tanto que para introducirlo fue necesario cambiar el título del capítulo. Adicionalmente, ni siquiera en el texto definitivo de la Ley 1922 de 2018, -en el que ya se encuentra introducido el artículo 7º sobre la intervención del Ministerio de Defensa-, se enumera al Ministerio de Defensa como una de las partes e intervinientes (art. 4 de la Ley 1922 de 2018). En consecuencia, se trataba de un tema *específico, autónomo* y *separable*, que no se podía suponer implícitamente que se encontraba subsumido en el asunto general de las partes e intervinientes.

Tampoco se trata de un tema que pudiera deducirse de la regulación que hace el Acto Legislativo 01 de 2017 sobre la Jurisdicción Especial para la Paz, ni de los contenidos del Acuerdo Final relacionados con dicha jurisdicción.

---

como ya vienen haciendo tanto el derecho nacional como el derecho internacional, y siempre conforme a lo establecido en el Acuerdo Final". En la Sentencia C-080 de 2018, la Corte sostuvo que: "este contenido del literal d) no es acorde con la naturaleza de la JEP que es un tribunal de justicia transicional con competencia para atribuir responsabilidades penales. La JEP no tiene la facultad de definir obligaciones colectivas de reparación y, particularmente, no está habilitado para imponer obligaciones de reparación derivadas de una eventual responsabilidad del Estado […]. La declaración de la responsabilidad del Estado, en el marco del artículo 90 de la Carta Política, así como de acuerdo con el Capítulo III del Título VIII de la Constitución, es de competencia de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y el tribunal de cierre de dicha jurisdicción es el Consejo de Estado, conforme al artículo 237.1 de la Constitución. En consecuencia, el literal d) es inconstitucional".

[96] Durante el debate en las Comisiones, la Senadora Paloma Valencia planteó: "Un segundo tema, cuando la persona decide acogerse no significa eso que esté aceptando su culpabilidad Senador Serpa, entonces el procedimiento no simplemente puede ser de reconocimiento de responsabilidad, y de obligatoriedad de contribuir a la verdad, tiene que generarse también la posibilidad de que se pueda declarar inocente la persona y que en ese proceso pueda demostrar su inocencia y que por lo tanto diga no acepto responsabilidad, pero sí tengo total compromiso con decir la verdad. // Yo creo que esto es fundamental, sobre todo para los miembros de las Fuerzas Armadas de Colombia, porque el procedimiento como quedó instituido es un poco señor Ministro un procedimiento para culpables, y aquí hay muchos ciudadanos colombianos empezando por los generales de la República y altos miembros de las Fuerzas Armadas de Colombia que se están acogiendo sobre la base de tener la oportunidad de limpiar su buen nombre de la jurisdicción". Gaceta del Congreso 472 de 2018, pág. 41.

La Corte concluye que el artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 es inconstitucional porque (i) no cumplió el requisito del numeral 2º del artículo 157 de la Constitución, consistente en haber sido debatido y aprobado en primer debate en la sesión conjunta de las comisiones primeras constitucionales; y (ii) su adición en el segundo debate en las Plenarias no encuentra fundamento en el inciso segundo del artículo 160 de la Constitución.

4.2.8. De conformidad con lo expuesto, la Corte procederá a declarar la inexequibilidad del artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 por violación de los artículos 157 y 160 de la Constitución, que dan fundamento a los principios de *consecutividad* e *identidad flexible*, debido a que (i) la proposición que sobre dicha disposición se presentó en el primer debate del proyecto, realizado en sesión conjunta de las comisiones primeras, no fue sometida a debate ni a votación, con lo cual se eludió el debate de la misma; (ii) el tema del artículo es un asunto *específico*, *autónomo* y *separable* de los abordados en primer debate; por consiguiente, (iii) tanto el artículo como el tema o asunto fueron introducidos por primera vez en las ponencias para el segundo debate en las Plenarias de las cámaras.

En consecuencia, por sustracción de materia, la Corte no entrará a estudiar los cargos planteados por los demandantes por la violación al debido proceso y del principio de legalidad y, por la vulneración del principio de igualdad de armas.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLE el artículo 7º de la Ley 1922 de 2018.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Presidenta
Con aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada
Con aclaración de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
A LA SENTENCIA C-590/19

Referencia: Expediente D-13200.

Asunto: Acción Pública de inconstitucionalidad contra el artículo 7° de la Ley 1922 de 2018 *"Por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la JEP".*

Magistrado Ponente:
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación presento las razones que me condujeron a aclarar el voto en la **Sentencia C-590 de 201**9, adoptada por la mayoría de la Sala Plena, en sesión del 5 de diciembre de ese mismo año.

1. En dicha providencia, la Corte decidió declarar inexequible el artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 y, aunque coincido con la decisión, mi desacuerdo radica en el manejo argumentativo de los conceptos de consecutividad e identidad flexible, ya que la providencia los refiere de manera indistinta, pese a que se trata de categorías diferentes.

2. El fallo argumentó que revisado el curso que surtió en el Congreso de la República el proyecto de ley que se convirtió en la Ley 1922 de 2018, el artículo 7º no estaba previsto como disposición normativa y tampoco como tema general. De hecho, no se encontró referencia especial o específica a esta materia en las ponencias para primer debate de las comisiones primeras conjuntas. Aunque durante el debate en las sesiones conjuntas se presentaron numerosas proposiciones cuyo estudio fue asignado a una comisión accidental, ninguna hizo referencia a la participación o intervención institucional del Ministerio de Defensa, ni de las Fuerzas Armadas, ni de las Fuerzas Militares durante el proceso ante la JEP. Lo que sí se puso en consideración fue la supresión del artículo 7º del proyecto original, que preveía la intervención de las autoridades étnicas, propuesta que fue descartada por la Comisión Accidental. Sin embargo, durante el debate se presentó nuevamente la proposición de eliminación del artículo 7º, la cual fue aprobada, por lo que el texto original sobre la intervención de autoridades étnicas desapareció.

De igual modo, la Corte constató que en la misma sesión donde se aprobó la eliminación de dicho texto, se planteó por primera vez el asunto de la intervención del Ministerio de Defensa en el proceso ante la JEP, pero el debate concluyó sin que la proposición hubiese sido considerada, discutida o sometida a votación. Posteriormente, el artículo propuesto fue incluido en el Informe de

Ponencia para segundo debate en la plenaria del Senado de la República, así como en el Informe de Ponencia para segundo debate en la plenaria de la Cámara de Representantes, como sustitutivo del artículo 7º sobre intervención de autoridades étnicas, eliminado durante el debate en comisiones.

La providencia manifestó que, de acuerdo con los principios de consecutividad e identidad flexible, para que un proyecto se convierta en ley, requiere (i) ser tramitado en cuatro debates sucesivos en comisiones y plenarias y en tres debates, cuando existe mensaje de urgencia, porque el primer debate en las comisiones de Senado y Cámara es conjunto; y (ii) las modificaciones y adiciones que se introduzcan durante el segundo debate (artículo 161 superior) deben tener relación con las materias discutidas en el primer debate, con lo que se garantiza la identidad del núcleo temático a lo largo de todo el trámite.

Con base en estas consideraciones la sentencia determinó la inexequibilidad del artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 por violación de los artículos 157 y 160 de la Constitución, que dan fundamento a los principios de *consecutividad* e *identidad flexible*, debido a que (i) la proposición que sobre dicha disposición se presentó en el primer debate del proyecto, realizado en sesión conjunta de las comisiones primeras, no fue sometida a debate ni a votación, con lo cual se eludió el debate de la misma; (ii) el tema del artículo es un asunto *específico, autónomo* y *separable* de los abordados en primer debate; por consiguiente, (iii) tanto el artículo como el tema o asunto fueron introducidos por primera vez en las ponencias para el segundo debate en las plenarias de las cámaras.

2. En mi opinión, a pesar de la estrecha relación funcional entre los principios de consecutividad y de identidad flexible, su diferencia conceptual es evidente y necesaria, sin embargo, la argumentación mayoritaria no siempre mantiene la distinción y, en ciertas partes del razonamiento, confunde las dos categorías. Esta situación, además de generar confusiones, desconoce que la jurisprudencia reciente de esta Corporación ha hecho un esfuerzo para destacar la distinción entre consecutividad e identidad flexible a fin de evitar asimilaciones que puedan distorsionar el control constitucional, restringir sin fundamento la libertad del Legislador y, eventualmente, el principio democrático (artículo 1° superior).

El desarrollo jurisprudencial de esta Corte ha establecido que estos dos conceptos tienen un **objetivo general común**: garantizar la solvencia y transparencia del debate democrático y la continuidad que debe caracterizar el proceso legislativo. En general, la consecutividad se asocia con la idea de que un proyecto de ley debe surtir 4 debates sucesivos –regla general del trámite de una ley-, mientras que la identidad flexible implica que, a lo largo de todos esos debates, se trate de la misma materia desarrollada en el proyecto de ley que, a su vez, corresponde a lo considerado y aprobado en instancias previas.

El **fin de la consecutividad** es prohibir la elusión del debate propio de la función legislativa, lo que garantiza la deliberación pública, la conformación de la voluntad de las cámaras, y la más amplia discusión. De tal forma, este principio asegura que el Congreso examine y debata la totalidad de elementos a los que se refiere un proyecto de ley. Por su parte, el **fin de la identidad flexible** es facilitar

la labor legislativa a través del reconocimiento de las facultades del Congreso para hacer modificaciones, por lo que se le permite hacer cambios en los proyectos que se debaten, dentro de ciertos límites. De esta forma concilia la exigencia de consecutividad con las facultades del Legislador para configurar el ordenamiento jurídico. Como consecuencia, su observancia asegura, por ejemplo, el respeto de la reserva de iniciativa legislativa, pues proscribe la aparición de un proyecto completamente nuevo a lo largo de los debates en el Congreso. De tal forma, es claro que se relaciona con el acatamiento de competencias del Congreso y de otras autoridades que participan del trámite legislativo.

De acuerdo con los fines específicos de cada uno de estos conceptos, es posible afirmar que la **consecutividad** puede verse como una **obligación** ineludible, mientras que la **identidad flexible** es una **potestad** cuyo ejercicio está condicionado a límites que garantizan la validez de las actuaciones desplegadas a su amparo.

3. Para mayor claridad, es pertinente retomar las reglas citadas por la reciente **Sentencia C-084 de 2019**[97] que recopila la jurisprudencia vigente en la materia que, aunque fue referida por la providencia de cuya argumentación discrepo, no fue debidamente aplicada, como mostraré posteriormente:

(i) Los principios de consecutividad e identidad flexible se predican de los proyectos de ley o de su articulado considerado en conjunto, no de los distintos artículos analizados de manera aislada.[98]

(ii) La consecutividad impone al Legislador las siguientes obligaciones[99]:
   a. estudiar y debatir todos los temas propuestos durante el trámite legislativo,
   b. no omitir el ejercicio de sus competencias al delegar el estudio y aprobación de un texto a otra instancia legislativa para que surta el debate, y

[97] MP Diana Fajardo. Todas las sentencias referidas en las reglas recopiladas en este apartado corresponden a citas contenidas en ese fallo.
[98] Sentencias C-044 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-208 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
[99] Sentencia C-084 de 2019. Esta cita a su vez lo siguiente: "Sentencias C-648 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-015 de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; C-801 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-839 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-726 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y C-379 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Los contenidos normativos generales, destinados a convertirse en leyes, por lo tanto, solo pueden llegar a ser válidamente sancionados como tales si han sido sometidos al mínimo de deliberación previsto en el artículo 157 de la C.P. La consecutividad, como se ha indicado, tiene un importante valor en términos de representación democrática y de legitimidad de las opciones políticas adoptadas. "*Estas exigencias en el debate parlamentario revisten gran importancia para un régimen democrático pues le dan legitimidad a la organización estatal, hacen efectivo el principio democrático en el proceso de formación de las leyes y configuran un escenario idóneo para la discusión, la controversia y la confrontación de las diferentes corrientes de pensamiento representadas en el Congreso. Conforme a lo anterior, en principio, de acuerdo con la Carta (art. 157), si no ha habido primer debate en la comisión constitucional permanente de una de las cámaras, el proyecto no puede convertirse en ley de la República*". Sentencia C-1113 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis. En la Sentencia C-801 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño, la Sala Plena subrayó: "*[e]n un régimen democrático el debate parlamentario tiene relevancia constitucional en cuanto éste le da legitimidad a la organización estatal. A través del debate se hace efectivo el principio democrático en el proceso de formación de las leyes, ya que hace posible la intervención de las mayorías y de las minorías políticas, y resulta ser un escenario preciso para la discusión, la controversia y la confrontación de las diferentes corrientes de pensamiento que encuentra espacio en el Congreso de la República*".

c. debatir y aprobar o improbar el articulado propuesto para primer o segundo debate, así como las proposiciones que lo modifiquen o adicionen.

(iii) La identidad flexible implica lo siguiente:

a. el proyecto de ley debe conservarse sustancialmente a lo largo del trámite legislativo[100], sin embargo, el Congreso puede considerar distintos desarrollos, siempre y cuando estén permitidos por el contenido del proyecto. En efecto, imponer un alto nivel de especificidad en el manejo de los temas de las leyes imposibilitaría introducir regulaciones puntuales relacionadas con ámbitos no previstos en los proyectos iniciales.
b. Las modificaciones no pueden ser de tal impacto que terminen por convertir al proyecto en otro completamente distinto[101]. Lo que exige la Carta es que las distintas etapas del proceso legislativo se agoten en relación con la materia sometida a regulación, pero no en relación con cada uno de los puntos susceptibles de tratar la materia.
c. Está prohibida la introducción de temas nuevos[102].
d. Un tema nuevo es aquel que no guarde relación con las materias debatidas en instancias anteriores del trámite[103] o, en general, conexidad material con el proyecto, con lo debatido y aprobado en las comisiones[104].
e. Para establecer si las modificaciones o adiciones a los proyectos de ley en el segundo debate tienen relación material con el contenido general de la iniciativa aprobada en el primero, la jurisprudencia constitucional ha señalado que debe identificarse conexidad clara y específica[105], estrecha[106], necesaria y evidente[107].
f. Las siguientes son algunas pautas para determinar los casos de incorporación de temas nuevos de un proyecto de ley:

---

[100] Sentencias C-942 de 2018. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-141 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[101] Sentencia C-141 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[102] Sentencias C-487 de 2002. M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-614 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-669 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño y C-809 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[103] Sentencia C-537 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
[104] Sentencias C-226 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, C-724 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, C-706 de 2005. M.P. Álvaro Tafur Galvis y C-754 de 2004. M.P. Álvaro Tafur Galvis. En la Sentencia C-1113 de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis, la Sala Plena sostuvo: "*[e]l concepto de identidad implica que entre los distintos contenidos normativos que se propongan respecto de un mismo artículo exista la debida unidad temática. Tal entendimiento permite que durante el segundo debate los congresistas puedan introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que consideren necesarias (art. 160 C.P.), siempre que durante el primer debate en la comisión constitucional permanente se haya aprobado el asunto o materia a que se refiera la adición o modificación. Lo anterior implica darle preponderancia al principio de consecutividad, en cuanto es factible conciliar las diferencias surgidas en el debate parlamentario, sin afectar la esencia misma del proceso legislativo*". Ver, así mismo, las sentencias C-702 de 1999. M.P. Fabio Morón Díaz; C-1190 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería y C-950 de 2001. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
[105] Sentencia C-307 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil, Manuel José Cepeda Espinosa y Alfredo Beltrán Sierra.
[106] Sentencia C-1147 de 2003. M.P. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[107] Sentencia C-753 de 2004. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Ver también Sentencia C-208 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

- un artículo nuevo no siempre corresponde a un asunto nuevo, pues puede referirse a asuntos debatidos previamente[108];
- no es asunto nuevo la adición que desarrolla o precisa aspectos de la materia central tratada en el proyecto, si la adición está comprendida dentro de lo previamente debatido[109];
- la novedad de un asunto se aprecia a la luz del proyecto de ley en su conjunto, no de un artículo específico[110];
- no constituye asunto nuevo un artículo propuesto por una comisión de conciliación que crea una fórmula no contemplada previamente, a fin de superar una discrepancia entre las cámaras en torno a un tema[111].

4. Estas reglas no fueron aplicadas con claridad por la providencia de cuya argumentación me aparto, pues la misma incurrió en imprecisiones conceptuales que tratan los principios de consecutividad y de identidad como sinónimos, les restan especificidad y generan confusión. En efecto, varios fundamentos del fallo dan a entender que la introducción de un artículo en las ponencias para segundo debate en las plenarias de las cámaras viola los principios de consecutividad e identidad flexible, a pesar de que la introducción de un precepto original no basta para que se configure una violación. Tal comprensión deriva de la asimilación que hace el razonamiento entre tema y artículo, pues en este caso se introduce un tema nuevo en una disposición original, pero esta irregularidad no siempre se presenta de la misma manera. Efectivamente, **no todo artículo original corresponde a un tema novedoso, aunque la introducción de un tema nuevo, en general, se manifieste en un precepto no contemplado previamente**.

Efectivamente, el fundamento 4.2.8. de la providencia concluyó

> *"la inexequibilidad del artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 por violación de los artículos 157 y 160 de la Constitución, que dan fundamento a los principios de consecutividad e identidad flexible, debido a que (i) la proposición que sobre dicha disposición se presentó en el primer debate del proyecto, realizado en sesión conjunta de las comisiones primeras, no fue sometida a debate ni a votación, con lo cual se eludió el debate de la misma; (ii) el tema del artículo es un asunto específico, autónomo y separable de los abordados en primer debate; por consiguiente, (iii) tanto*

[108] Corte Constitucional, Sentencia C-801 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), en este caso se examinó los cambios sufridos por el artículo 51 de la Ley 789 de 2003 (jornada laboral flexible), frente al cual el Congreso ensayó distintas fórmulas en todos los debates. El artículo, tal y como fue finalmente aprobado, no hizo parte ni del proyecto del gobierno, ni de la ponencia para primer debate en comisiones. En la ponencia para segundo debate en plenaria de la Cámara fue incluido y aprobado el artículo sobre jornada laboral flexible. En la ponencia para segundo debate en plenaria del Senado, no existía el artículo sobre jornada laboral flexible, pero sí el asunto de la jornada laboral. La comisión de conciliación adopta el artículo sobre jornada laboral flexible y fórmula que es aprobada por las Cámaras. Aun cuando el artículo como tal sólo es aprobado inicialmente en la Plenaria de la Cámara, el asunto sobre la regulación de la jornada laboral sí fue aprobado en los 4 debates.
[109] Sentencia C-1092 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
[110] Sentencia C-920 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil. La Corte declara la inexequibilidad de una disposición. Introducida en el último debate, que constituía un asunto nuevo, sin relación con la materia debatida hasta ese momento.
[111] Sentencias C-722 de 2015. M.P. (e) Myriam Ávila Roldán; C-198 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández y C-490 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

el artículo como el tema o asunto fueron introducidos por primera vez en las ponencias para el segundo debate en las Plenarias de las cámaras."

Como puede observarse, esta conclusión muestra que la fundamentación mayoritaria enuncia varias razones, pero no distingue entre los elementos referidos a la violación del principio de consecutividad y los que generan el incumplimiento de los estándares de identidad flexible. Por lo tanto, la manera como se construye este razonamiento tiene dos implicaciones: (i) toda introducción de un artículo nuevo lleva a la violación de los principios de consecutividad e identidad flexible, y (ii) toda violación de uno de esos principios lleva necesariamente a la violación del otro.

El fragmento transcrito refleja las imprecisiones de la argumentación sostenida a lo largo de toda la ponencia, por ejemplo, el fundamento 4.2.6. dice que no se satisface el principio de consecutividad si se adicionan temas nuevos, con lo que la asimila con la identidad, así:

> *"la mencionada proposición no fue debatida ni sometida a votación durante el primer debate en la sesión conjunta de las comisiones primeras, por lo que la Corte debe estudiar si la simple presentación de la proposición, aunque no haya sido debatida ni aprobada, satisface el requisito de consecutividad al introducir la materia en el proyecto debatido en las comisiones; o si, por el contrario, estamos ante una adición de un tema nuevo en el segundo debate en las Plenarias de las Cámaras y que, por lo mismo, no cumple los requisitos del trámite constitucional."*

Considero que la forma correcta de postular la idea es dejar claro, como lo ha hecho la jurisprudencia, que la adición de un tema nuevo viola el principio de identidad. De hecho, en el fundamento 4.2.7. la mayoría sí esgrime ese argumento

> "*Adicionalmente se examinará si, a pesar de que la proposición sobre el artículo 7º, no fue aprobada en primer debate, debe entenderse que el tema o asunto si fue debatido por formar parte del proyecto, de manera que se pueda entender que el artículo podía ser introducido sin menoscabo del criterio de identidad flexible.*"

5. En suma, de acuerdo con lo ocurrido en este caso, la argumentación debía dejar claro que existe violación al principio de consecutividad si las cámaras –que sesionaron conjuntamente- no debaten ni analizan una proposición presentada en esa instancia del trámite que incluye un tema nuevo y que, de hecho, se encuentra en un artículo original, pero sí se adiciona en las ponencias para los debates en las plenarias. Convertir esa proposición -correspondiente a un tema nuevo no relacionado con las materias debatidas en el primer debate- en un artículo que aparece también por primera vez en las ponencias para segundo debate de cada una de las cámaras, viola el principio de identidad flexible.

La argumentación debió distinguir conceptualmente las situaciones que llevaron a la violación de estos principios. En efecto, la violación del principio de

consecutividad se configuró porque las comisiones no debatieron todos los temas propuestos y delegaron la discusión del artículo 7° -referido a un tema nuevo- a las plenarias.

Por otra parte, la violación del principio de identidad flexible se presentó porque el artículo 7° no corresponde a un desarrollo temático permitido por el contenido del proyecto, efectivamente, no se relaciona con su contenido original ni con la temática del documento. Tal situación viola la prohibición de introducir de asuntos novedosos en etapas avanzadas del debate legislativo. Se trata de un tema nuevo porque no guarda relación con las materias debatidas en instancias anteriores del trámite ni tiene un vínculo material con lo debatido y aprobado en las comisiones. En ese punto habría sido útil organizar los argumentos para mostrar la falta de conexidad clara y específica, estrecha, necesaria y evidente entre el proyecto original y el artículo 7°.

6. Finalmente, insisto en que, si bien es cierto que los conceptos de consecutividad e identidad flexible tienen similitudes, también lo es que cada uno de ellos tiene características que los hacen claramente diferenciables. La jurisprudencia hace un esfuerzo por explicar, pues es deber del juez constitucional mantener claridad sobre las implicaciones de las categorías analíticas que utiliza en sus escrutinios a fin de dar certeza a los destinatarios sobre el alcance de sus obligaciones y sobre las razones precisas que llevan a la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma. Ese nivel de precisión deriva de una característica central del control constitucional en un Estado Social de Derecho, que también aplica para el escrutinio del trámite legislativo: la Corte Constitucional no puede excluir del ordenamiento el resultado del trabajo del Legislador sin fundamentos robustos, pues anularía el principio democrático que pretende proteger.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto con respecto a las consideraciones expuestas en la **Sentencia C-590 de 2019**, adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Fecha *ut supra*,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA
DIANA FAJARDO RIVERA
A LA SENTENCIA C-590/19

Referencia: expediente D-13200

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018, "*Por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la JEP*"

Magistrado Ponente:
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

1. Con el respeto acostumbrado por las decisiones adoptadas por la Sala Plena me permito argumentar el porqué, aunque compartí la determinación adoptada en la Sentencia C-590 de 2019, estimé necesario aclarar mi voto. En tal sentido, considero que la intervención del Ministerio de Defensa Nacional en los procedimientos ante la JEP en los que el compareciente sea o hubiera sido miembro de la Fuerza Pública, como lo dispuso el artículo 7 de la Ley 1922 de 2018,[112] es inconstitucional, por desconocer los principios de consecutividad e identidad flexible, tal como lo concluyó la Corte Constitucional unánimemente.

2. En mi concepto, no obstante, *(i)* en la exposición de las razones que llevaron a justificar la decisión se realizaron algunas afirmaciones que tienen por efecto desdibujar las fronteras de aplicación de uno y otro principio. Adicionalmente, *(ii)* en este caso concurrieron aspectos particulares que valoro necesario destacar, con miras a evidenciar por qué no se satisfizo el principio de identidad flexible.

3. En cuanto a lo primero, esto es, a la distinción analítica existente entre los principios de consecutividad e identidad flexible debo precisar lo siguiente. De un lado, que no desconozco la práctica constitucional de esta Corporación que es clara en que su estudio es complementario, armónico y, en últimas, de cooperación, en la medida en que su análisis permite identificar en qué casos los valores democráticos afincados en la deliberación parlamentaria no han sido respetados y, por lo tanto, el resultado de tal actuación deficiente -disposición normativa- no debe continuar formando parte del ordenamiento jurídico. Del otro lado, debo advertir que reconozco que la Sentencia C-590 de 2019 no es reflejo de un desconocimeinto sistemático de las diferencias entre los principios mencionados, por el contrario, en la mayoría de sus apartes mantiene claramente sus particularidades y, con base en estas, justifica correcta y suficientemente la decisión de inexequibilidad; sin embargo, aquellos apartados en los que se desdibujan deben ser destacados, con el ánimo de que no se generen dudas

[112] Establecía la disposición demandada lo siguiente: *"ARTÍCULO 7. En los procedimientos de competencia de la JEP en los que los comparecientes sean o hayan sido miembros de la Fuerza Pública, el Ministerio de Defensa Nacional podrá intervenir."*

respecto al examen constante y pacífico de este asunto en la jurisprudencia constitucional.

4. En este sentido, recientemente en la Sentencia C-084 de 2019[113] la Corporación identificó que el *principio de consecutividad* impone a las células legislativas las siguientes obligaciones: *"(i) estudiar y debatir todos los temas propuestos ante ellas durante el trámite legislativo, (ii) no omitir el ejercicio de sus competencias delegando el estudio y aprobación de un texto a otra instancia legislativa para que allí se surta el debate, y (iii) debatir y aprobar o improbar el articulado propuesto para primer o segundo debate, así como las proposiciones que lo modifiquen o adicionen."*[114] Por su parte, según el *principio de identidad flexible*, el proyecto de ley debe *conservarse sustancialmente* a lo largo del trámite, lo que implica que: *"las modificaciones que en ejercicio de los principios de pluralismo y decisión mayoritaria pueden hacerse al proyecto, no sean de tal impacto que terminen por convertirlo en otro completamente distinto. Se prohíbe la introducción de temas nuevos, que no guarden relación con las materias debatidas en instancias anteriores del trámite o, en general, conexidad material con el proyecto, con lo debatido y aprobado en las comisiones."*

5. Pese a lo anterior, al analizar el *principio de consecutividad* en la Sentencia C-590 de 2019 se sostuvo, como si fuera parte integral de este examen, la necesidad de valorar si el tema introducido podía considerarse como autónomo, nuevo y separable, lo cual corresponde más al estudio de *identidad flexible*. Al respecto, precisó la Sala Plena:

> "4.2.4. La Corte ha explicado que la exigencia de *consecutividad* se relaciona de manera inescindible con el principio democrático, según el cual la deliberación es el fundamento de la legitimidad del procedimiento legislativo[77].
> Ahora bien, la Corte ha reiterado que lo reprochable constitucionalmente es la introducción de temas *autónomos, nuevos* y *separables*[79], "que no guarden relación con las materias debatidas en instancias anteriores del trámite"[80]. Esta Corporación ha definido los criterios materiales para determinar en qué casos se está ante la inclusión de un tema nuevo[81](…)"

6. En sentido similar, al sintetizarse las razones que motivaron la declaración de inconstitucionalidad (fundamento jurídico No. 4.2.8.),[115] tampoco se hicieron

---

[113] M.P. Diana Fajardo Rivera.

[114] Esta conclusión se construyó teniendo en cuenta varias decisiones de la Corte, entre ellas las sentencias C-648 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-015 de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; C-801 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-839 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-726 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y C-379 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[115] *"4.2.8. De conformidad con lo expuesto, la Corte procederá a declarar la inexequibilidad del artículo 7º de la Ley 1922 de 2018 por violación de los artículos 157 y 160 de la Constitución, que dan fundamento a los principios de consecutividad e identidad flexible, debido a que (i) la proposición que sobre dicha disposición se presentó en el primer debate del proyecto, realizado en sesión conjunta de las comisiones primeras, no fue sometida a debate ni a votación, con lo cual se eludió el debate de la misma; (ii) el tema del artículo es un asunto específico, autónomo y separable de los abordados en primer debate; por consiguiente, (iii) tanto el artículo como el tema o asunto fueron introducidos por primera vez en las ponencias para el segundo debate en las Plenarias de las cámaras."*

las distinciones del caso, para identificar que lo que determinó la lesión del *principio de consecutividad* fue la elusión del debate, pues en el primer debate -en sesión conjunta- se propuso introducir el artículo 7 demandado, sin embargo, la proposición no fue considerada, discutida ni votada; mientras que el principio de identidad flexible se lesionó porque no se determinó que el contenido del artículo 7 se hubiera discutido en el primer debate, constituyendo su inclusión en las plenarias de la Cámara de Representantes y del Senado en un asunto nuevo.

7. Respecto a lo segundo, esto es, a las particularidades de este caso que me llevaron al convencimiento de la lesión del *principio de identidad flexible*, en mi opinión el examen constitucional que tiene por objeto determinar la adecuada formación democrática en el Congreso de la República debe tener en cuenta que algunos temas exigen una deliberación especialmente cuidadosa y necesariamente ajustada de la manera más estricta a todos los aspectos sustanciales y formales exigidos por la Constitución y la Ley, como podría ocurrir con asuntos penales o tributarios. Sin embargo, sin desconocer por supuesto las exigencias normativas, estimo válido ponderar de manera menos estricta la satisfacción de estos requisitos en otros escenarios, máxime si se evindencia que el tema en general pudo haber sido objeto de análisis en algún sentido concreto durante todos los debates.

8. En este caso, valoré que el tema de un "i*nterviniente*" no es extraño a una ley que regula todo el procedimiento de la JEP. Sin embargo, este asunto era más complejo pues incluía como *interviniente* a un sujeto que usualmente no ostenta dicha condición y que, por lo tanto, con la finalidad de identificar claramente su rol era necesario ese debate parlamentario concreto que no se evidenció desde el primer debate en sesiones conjuntas. Un elemento indicativo -incluso- de la falta de claridad al respecto, lo constituye la intervención de los ministerios de Justicia y del Derecho, Defensa Nacional y la Secretaría de la Presidencia de la República, que en su escrito le otorgan una condición equívoca: como coadyuvante, asesor y de colaboración armónica,[116] lo cual tenía repercusiones respecto del principio de legalidad y debido proceso, que constituía el primer cargo de fondo de la demanda. Esta verificación en el caso que analizaba la Corte, determinaron mi decisión de acompañar la inexequibilidad del artículo 7 de la Ley 1922 de 2018.

---

[116] Del escrito allegado se evidencian las siguientes afirmaciones: "*Tal regla, a su vez, en la medida en que tiene como propósito* ***coadyuvar*** *a la defensa judicial de los miembros de la fuerza pública que comparezcan ante la JEP…"*
"*… los miembros de la fuerza pública van a poder recibir, por cuenta del Ministerio de Defensa, la* ***asesoría jurídica*** *requerida para garanrizar su debido proceso y para dar estricto cumplimiento a los obbejtivos de verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición."*
"… la facultad de intervención no implica en ningún momento el ejercicio de funciones jurisdiccionales… Adicionalmente, en virtud ***del principio de colaboración armónica*** *de las ramas del poder público, es posible que se establezcan mecanismos de colaboración entre los órganos del Estado para la realización de sus fines… Esa intervención no supone una interferencia injustificada en las funciones de la JEP y, por el contrario, se erige como una manifestación del principio de colaboración armónica entre los poderes públicos, en el sentido de que los comparecientes pueden contar con el apoyo de la entidad bajo la cual estuvieron al mando".* Negrilla fuera de texto.

9. En los anteriores términos dejo expuestas las razones que justifican mi decisión de aclarar el voto a la Sentencia C-590 de 2019.

Fecha ut supra

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada