

NULIDAD ELECTORAL - Causales / ACTA DE ESCRUTINIO / LISTA DE CANDIDATO / NULIDAD ELECTORAL - Inexistencia / RECLAMACION ELECTORAL / VIA GUBERNATIVA - Agotamiento

Entre las causales de nulidad de las actas de escrutinio de los jurados de votación o escrutinio, nada se prevé con relación a la inscripción de candidatos o listas de candidatos, la inscripción de candidaturas fué cuestión dilucidable exclusivamente por la vía gubernativa. Mientras la ley no disponga otro sistema, la inscripción de candidatos a elección popular se regula por las prescripciones del título V del Código Electoral, constituyendo causales de reclamación los vicios que en ese diligenciamiento se presenten circunscritos en el numeral 9, art. 192 de ese Estatuto.

ACTA DE ESCRUTINIO / JURADO DE VOTACION / CANDIDATO ELECTORAL - Inscripción / NULIDAD ELECTORAL - Inexistencia / RECLAMACION ELECTORAL / VIA GUBERNATIVA

El requisito de la aceptación que debe hacerse del modo determinado para las elecciones del 27 de octubre de 1991 por la Organización electoral en desarrollo del mandato contenido en el art. 19 del acto constituyente No. 2 de 1991 deben cumplirlo todos los candidatos a elección popular como que de ese modo se expresa su asentimiento a la inscripción y la voluntad de participar en el evento eleccionario a nombre del sector de la opinión que lo postula. Bien distintos son los alcances de la no suscripción del acta de inscripción como ocurrió en el caso de autos, aunque tácitamente se aceptó la postulación al permitir la inclusión en el tarjetón electoral. En el art. 7 del acto constituyente No. 2 de 1991, está enteramente contemplado el procedimiento a seguir en cuenta a candidaturas no aceptadas. Por parte alguna se prescribe la nulidad de la inscripción efectuada sin mediar la aceptación, el problema queda resuelto en la vía gubernativa, y no es viable admitir que la no prevista como causal de invalidez electoral pueda alcanzar esa connotación por alegada violación del texto constitucional, cuando lo que la norma prescribe es un procedimiento administrativo para dilucidar la cuestión. No es dable, entonces, por no ser de competencia del juez sino del legislador, deducir causal de nulidad electoral no instituida en norma alguna.

CIRCUNSCRIPCION ELECTORAL INDIGENA / SENADO DE LA REPUBLICA / COMUNIDAD INDIGENA - Representación / ESTADO SOCIAL DE DERECHO / CANDIDATO INDIGENA - Inscripción / CANDIDATO INDIGENA - Requisitos

La creación de la circunscripción electoral indígena para Senado de la República fué decisión excepcional y en principio temporal establecida en el art. 21 del acto constituyente No. 2, convertida en permanente por disposición del art. 171, inciso cuarto de la Constitución Nacional en, favor de las comunidades indígenas carentes a lo largo de nuestra historia republicana de representación en las corporaciones legislativas. En fin de cuentas Colombia pasó de ser una república unitaria, a un estado social de derecho, participativo y pluralista (art. 1o. de la Constitución de 1991), siendo propósito del constituyente reconocer a las comunidades indígenas la posibilidad de reclamar sus derechos y promover sus aspiraciones mediante la propia representación Senatorial. Esas comunidades indígenas, con algunas excepciones, no han tenido organización política legalmente reconocida y por ello resulta apenas obvio que no se exigiera aval de partido indígena para respaldar la inscripción de sus candidatos al Senado. El art. 22 del acto Constituyente No. 2 prescribió que la inscripción podía hacerse

con la certificación expedida por el Ministerio de Gobierno, en cuanto a que el candidato ha ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o ha sido líder de una organización indígena.

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE - Facultades / REVOCATORIA DEL MANDATO - Procedencia / CONGRESISTA / CONTROL JURISDICCIONAL - Improcedencia / ACTO JURIDICO POLITICO

La Asamblea Nacional Constituyente, decidió asumir la plenitud del poder constituyente derogando "la Constitución hasta ahora vigente con todas sus reformas..... como lo dispuso en el art. 380 de la nueva Carta Fundamental. Ese acto jurídico político no puede ser objeto de control por parte de los poderes constituidos, de donde se concluye que quien pudo derogar la constitución y poner a regir el nuevo ordenamiento jurídico fundamental también podía por ser de menor entidad jurídico política revocar períodos de funcionarios y otros servidores públicos sin limitaciones distintas a las derivadas de la búsqueda del bien común.

ACCION ELECTORAL / DEMANDA - Interpretación / CREDENCIAL

La ineptitud de la demanda sólo es predicable cuando se omite la designación correcta de las partes, no se precisa lo que se demanda, no se individualiza el acto administrativo cuya nulidad se impetra, las normas que se consideran violadas y las disposiciones procedimentales que prescriben la causal de nulidad alegada. Otro tipo de informalidades no alcanza a enervar el trámite y la decisión de mérito, por cuanto el carácter de pública que tiene la acción permite al juzgador en aras de la eficacia de la administración de justicia y del alto interés involucrar en la definición del contencioso, pasar por alto falencias secundarias en la formulación de la demanda. Como tal cabe tener la equivocación del actor al pedir la nulidad de la credencial expedida al senador demandado y no su cancelación como lo expresa la norma, puesto que dicho documento no es anulable por no revestir carácter de acto administrativo sino de mera constancia para la persona a cuyo nombre se extiende. Igual cabe decir de lo que con el mismo objeto inhibitorio se aduce con relación a las facultades conferidas al procurador judicial. Sin duda que el mandato para que se solicite la anulación de la elección lleva aneja la facultad de pedir la invalidación de la credencial, pues que la cancelación de esta es simple consecuencia de la prosperidad de la pretensión, que incluso no es indispensable pedir para que se disponga en el fallo que acoja la pretensión principal.

CONGRESISTA - Inhabilidades / CONTRATO - Inexistencia / SOCIEDAD - Representante Legal

Cuando quien contrata es persona jurídica de la que no es asociado el demandado, no es dable atribuir a éste la celebración de esos contratos. Pero podría darse la causal de inelegibilidad cuando el demandado actúa dentro de los seis meses anteriores a la elección, bajo la condición de representante legal de la sociedad contratista por la previsión que contempla la norma en cuanto a contrato celebrado en interés de terceros con entidad pública. En cambio, aún de ser el demandante accionista de la sociedad contratista con entidad pública, aunque se gestione o celebre el contrato, tampoco se da la causal de inhabilidad por la clara y bien precisa distinción de nuestra legislación hace de la sociedad y sus asociados.

CONGRESISTA / VACANTE / NULIDAD ELECTORAL / NUEVO ESCRUTINIO Improcedencia

Cuando se declara la nulidad de la elección de un Congresista la vacante no se llena con la práctica de nuevo escrutinio excluyendo, como lo solicita el actor, los votos depositados por la lista encabezada por el demandado. De resultar invalidado ese acto se habría producido la falta absoluta de un congresista y la vacancia se llenaría con aplicación de lo dispuesto en el art. 134 de la Constitución Políticas Ello no implicaría inhabilidad de los candidatos no elegidos de la misma lista en orden descendente y sucesivo, que vendrían a llenar la vacante con respecto a la voluntad de los electores y al principio de la eficacia del voto.

CONGRESISTA - Inhabilidades / SANCION PENAL / SENTENCIA PENAL - Ejecutoria

Como el cargo que se formula contra el acto declaratorio de la elección del demandado se apoya en el numeral 1, art. 179 de la Carta Política, que inhabilita para ser congresista a "1. Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos..", no prosperarían las pretensiones en razón de no estar ejecutoriado el fallo del H. Tribunal Superior, al tiempo de la elección acusada.

PERDIDA DE LA INVESTIDURA / SUSTRACCION DE MATERIA / DECAIMIENTO DEL ACTO

En el proceso obra copia de la sentencia que impuso la pérdida de la investidura de Senador de la República al demandado. Esa decisión implica que la condición de Senador de dicho señor desapareció del ámbito jurídico y no cabe fallo de mérito al respecto por sustracción de materia. Proceder de otro modo podría conducir a fallos encontrados, amén de que se estaría pronunciando sobre la nulidad de un acto que en lo que al citado señor respecta perdió eficacia.

CONGRESISTA - Inhabilidades / EMPLEADO PUBLICO - Inexistencia / SERVIDOR PUBLICO / AUTORIDAD POLITICA

Los Congresistas no están investidos en la actualidad y tampoco lo estaban bajo el régimen de la anterior Constitución Política, de la calidad de empleados Públicos. La Carta Fundamental vigente les asigna la condición de servidores públicos, distintos de los empleados y trabajadores del Estado. El anterior régimen institucional los consideraba particulares que desempeñaban función pública, la legislativa, por períodos de cuatro años. Por tanto aunque la función legislativa implica el ejercicio de autoridad política de muy alta significación, ello no genera inhabilidad para ser congresista.

REVOCATORIA DEL MANDATO / PERDIDA DE LA INVESTIDURA - Inexistencia / PERDIDA DE LA INVESTIDURA / CONSEJO DE ESTADO / COMPETENCIA

No se produjo, por efecto de la convocatoria a elecciones generales del Congreso, la pérdida de la investidura de los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990. La pérdida de la investidura no puede darse sino por sentencia

del Consejo de Estado en proceso seguido con acción prescrita en el artículo 184 de la Carta Fundamental, decisión que reviste el carácter de judicial por mandato de la ley 5a. de 1992. No habiéndose producido declaración de ese mandato de esa índole por parte del Consejo de Estado, el competente exclusivo para conocer de dicha acción, no pueden atribuirse las consecuencias de la pérdida de la investidura a situaciones distintas, entre ellas la del término anticipado del período para el que fueron elegidos los Congresistas, decisión que adoptó la Asamblea Nacional Constituyente en ejercicio del pleno poder que asumió para crear un nuevo orden institucional.

INHABILIDAD / INCOMPATIBILIDAD - Diferencia / PERDIDA DE LA INVESTIDURA

Las incompatibilidades como lo dicen la doctrina y la jurisprudencia son prohibiciones para ejercer otra función o actividad por tener o haber tenido en período inmediatamente anterior, cierta investidura pública. "La inelegibilidad prohíbe ser elegido; la incompatibilidad prohíbe a los ya elegidos desempeñar otros cargos públicos o hacer negocios con el gobierno. Son pues, dos cosas distintas, que sin embargo algunos suelen confundir en virtud de la íntima y estrecha relación que existe entre ellas", para las incompatibilidades la C.P. prescribe procedimiento diferente al proceso electoral. Es la denominada acción de pérdida de la investidura, que también es ejercitaba por violación del régimen de inhabilidades. No procede solicitar la declaración de nulidad de un acto electoral por causal de incompatibilidad, como que esta sólo puede darse después de elegido o nombrado el demandado.

VOTO EN BLANCO / CUOCIENTE ELECTORAL / VOTO NULO

Cuando el Acto Legislativo No. 2 de 1991 en su art. 12 expresa que voto en blanco es aquel que en la tarjeta electoral señala la casilla correspondiente, equivale a la Previsión legal en cuanto a indicar que lo es el que expresamente dice que se emite en blanco, y el art. 137 del C. E al decir que también es voto de esa índole el que no señala candidato se equipara a la que lo ley describe como no contentivo de nombre alguno. En la que atañe al valor de dicho voto la norma constitucional guarda silencio porque jurídicamente no es dable admitir que es ninguno, es decir, que ese voto es ineficaz cuando la norma legal prescribe lo contrario. De ser así la prescripción constitucional sería inocua, más aún ilógica la distinción que el canon constitucional hace de voto en blanco y voto nulo, puesto que de ambos se predicaran las mismas consecuencias: excluírseles del computo de los votos válidos, pero como quien vota en blanco expresa libremente su voluntad electoral, la de no escoger a candidato alguno de los propuestos e, incluso, expresar rechazo al sistema político imperante. Es, pues, un voto válido y como tal debe tomárselo en cuenta para obtener el cuociente electoral.

CONGRESISTA - Inhabilidades / EMPLEADO OFICIAL - Inexistencia / RENUNCIA - Aceptación

Transcurridos treinta días de presentada la renuncia el funcionario dimitente puede separarse del cargo sin incurrir en abandono del empleo, o continuar en el desempeño del mismo, caso en el cual la renuncia no producirá efecto alguno, la norma constitucional exige la renuncia, no la desvinculación del cargo, aunque el demandado siguió trabajando para que la institución fuera puesta al servicio de la comunidad como lógica culminación de sus esfuerzos.

CANDIDATO ELECTORAL / ACTO DE INSCRIPCION / ACTO ADMINISTRATIVO - Inexistencia

El art. 2 transitorio de la C.N. no prescribe inhabilidad para ser candidato sino para ser elegido, conclusión obvia porque si el acto de inscripción de una candidatura no es demandable, por tratarse de acto intermedio que no genera consecuencia jurídica distinta a la de colocar al inscrito en condición de elegibles con tanta mas razón no será demandable la condición de candidato, que no produce efectos jurídicas.

ACCION ELECTORAL / CADUCIDAD / VACANCIA JUDICIAL

Tratándose de los días comprendidos entre el 20 de diciembre al 10 de enero siguiente no se presenta suspensión de términos sino vacancia judicial. De allí que no se los pueda tomar en cuenta al computar los 20 días de la acción electoral.

CONGRESISTA - Inhabilidades / PARENTESCO / GOBERNACION / SECRETARIO GENERAL / AUTORIDAD CIVIL - Inexistencia / GOBERNADOR - Encargo / SECRETARIO DELEGATORIO

El Secretario General de la Gobernación no manda, no se puede valer de la fuerza con determinada finalidad, ni tiene poder subordinante; su campo de acción concierne a funciones meramente administrativas, carentes de poder de decisión, mando o imposición sobre la sociedad. Respecto de los encargos del despacho menos aún puede predicarse el ejercicio de autoridad civil. Así como el Ministro encargado del despacho [Presidencia] es solo eso, ministro delegatorio, el secretario encargado del despacho del Gobernador es secretario delegatorio y no gobernador, puesto que el Presidente de la República o el gobernador en su caso continúan ejerciendo sus respectivas funciones. Distinto es cuando ejerce la Presidencia de la República el Designado en ejercicio de esas funciones o el gobernador interino designado por el Presidente de la República, que mal se denomina gobernador encargado, puesto que en ese evento el gobernador interino que no encargado asume la plenitud de las funciones del gobernador. De allí se desprende que tanto el decreto de encargo no delegue funciones que impliquen ejercicio de autoridad civil, o el encargo no los ejercite, este sólo tendrá a su cargo funciones de orden administrativo. El ejercicio de esa autoridad tendría que haber coincidido con los comicios en los cuales resultó elegido el demandado, por cuanto la inhabilidad se da respecto de quienes tengan vínculos por matrimonio unión permanente o parentesco en los grados que la norma determina, es decir, al tiempo de la elección y no antes ni después.

CONGRESISTA - Inhabilidades / PARENTESCO / AUTORIDAD POLITICA / CIRCUNSCRIPCION NACIONAL.

La excepción estatuida en el inciso último de] art. 179 de la Carta Política, al disponer que para los fines de este art. la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales "excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5..." lleva a concluir que respecto de la causa] de inhabilidad sólo se da cuando el cónyuge, compañero permanente o pariente en los grados allí previstos del congresista electo ejerce autoridad civil o política en la Circunscripción Nacional. Entonces. un gobernador ó alcalde no inhabilita a su pariente para ser

senador, como si ocurriría tratándose de quien ejerce autoridad civil política en la Circunscripción Nacional. Posiblemente la inhabilidad estatuida en la norma deja abierto el campo a influencias indebidas del gobernador o del alcalde a favor de su pariente, cónyuge o compañero permanente que, se candidatiza al Congreso, pero el constituyente lo previó así y el juzgador no tiene alternativa distinta a la de aplicar la norma.

CONGRESISTA - Inhabilidades / PARENTESCO / CANDIDATO ELECTORAL / PARTIDO POLITICO - Inscripción.

La causal requiere del vínculo por matrimonio, unión permanente o parentesco de la clase y grado indicado, que quienes tengan ese vínculo se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para la elección de cargos o de miembros de corporaciones públicas; que la elección deba realizarse en la misma fecha. Nada menos pero tampoco nada más, por manera que si los vinculados se inscriben por el mismo partido, movimiento o grupo, para la elección de cargos o de miembros de corporaciones que deban realizarse en fechas diferentes no se da la inhabilidad. Tampoco, si quienes tienen los vínculos dichos se inscriben por partidos, movimientos o grupos distintos para la elección de cargos o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha. Como los demandados no fueron inscritos por el mismo partido o movimiento político, como candidatos al Senado de la República y a la Cámara de Representantes para las elecciones del 27 marzo de 1991, no se da en su caso uno de los presupuestos de la causal de inhabilidad para ser Congresista.

ACCION ELECTORAL / DEMANDA - Interpretación / PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL

No toda omisión o error en la presentación de la demanda electoral constituye ausencia de requisitos esencial de la misma y ni siquiera de exigencia formal que hubiera podido llevar a su rechazo o inadmisión. En atención al carácter de pública de la acción y a su trascendencia no solo en orden a la guarda de la legalidad sino en cuanto a la preservación de las instituciones democráticas, el juez tiene facultades para interpretar el libelo demandatorio en la medida que satisfaga los requisitos previstos en el art. 137 del C.C.A., pues lo contrario implicaría exagerado formalismo con sacrificio del principio de prevalencia del derecho sustancial consagrado en el art. 228 de la Carta Política.

CONGRESISTA - Inhabilidades / JUNTA DIRECTIVA - Miembro / AUTORIDAD ADMINISTRATIVA

Las Juntas Directivas tienen autoridad administrativa como organismos que son de esa naturaleza, siendo la Junta y no cada uno de sus integrantes la que esta revestida de atributo de autoridad, por ser a ella a la que corresponde asumir las decisiones administrativas de su competencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: AMADO GUTIERREZ VELASQUEZ

Santa Fe de Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993)

Radicación número: 0639, 0623, 0624, 0632, 0633, 0636, 0638, 0643, 0645, 0647, 0651, 0652, 0654, 0655, 0656, 0659, 0661, 0667

Actor: CLAUDIA LUCIA FLOREZ MONTOYA Y OTROS

Demandado: CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

Los señores Claudia Lucía Flórez Montoya, Remedios Nicolasa Fajardo Gómez, Pedro Casses Uribarren, Carlos Luis Dávila Rosas, Hugo Escobar Sierra, Jaime Rafael Pedraza, José Libardo López Montes, Nestor Castillo Varilla, Francy Elena Bravo López, Israel Morales Portela, Eduardo Enrique Tinoco Bossa, Aura Stella Rojas Correal, Diego Leandro Romero, José Ignacio Vives Echeverría, Jairo Castro Figueroa y Pedro A. Leyva Villareal, mediante procesos separados, pretenden la anulación de la Resolución No. 121 de noviembre 25 de 1991, proferida por el Consejo Nacional Electoral para declarar la elección de Senadores por circunscripción nacional resultante de las elecciones del 27 de octubre de 1991. También, por acumulación de pretensiones, de Acuerdos declaratorios de la elección de algunos representantes a la Cámara por distintas circunscripciones en los mismos comicios. -

Por auto de septiembre diecisiete (17) de 1992, dictó en el expediente radicado al No. 0639, se dispuso la acumulación de todos los procesos mencionados en la referencia, en virtud de llenarse los presupuestos prescritos para ese efecto en el Código Contencioso Administrativo (Art. 238 y concordantes). - En diligencia de sorteo efectuada el primero (1o.) de octubre de 1992, (visible al Fol. 69 del presente cuaderno), correspondió al suscrito ponente continuar la tramitación. -

Agotada la etapa previa al proferimiento del fallo con aporte del alegato de algunas de las partes y el concepto de la señora Procuradora Séptima Delegada en lo Contencioso, no observando causases de nulidad ni motivos de inhibición se decide de mérito. -

Aspectos generales del proceso:

a) Por tratarse de acción electoral, que es pública, todo ciudadano tiene legitimidad en la causa y capacidad de postulación (Art. 140, numeral 6 de la Constitución Política).

b) Las acciones reverenciadas fueron incoadas oportunamente ante esta Jurisdicción, esto es cuando aun no habían transcurrido 20 días contados a partir del siguiente a aquellos en los que fueron notificados los actos declaratorios de elección acusados (Art. 7o. de la Ley 14 de 1988, reformatorio del Art. 28 de la Ley 78 de 1986).

c) Las demandas fueron admitidas por llenar las exigencias formales previstas en la ley (Art. 137 y concordantes del C.C.A.); a ellas se adjunto copia de los actos acusados. -

- d) Advierte la Sala que asume el conocimiento de las causas promovidas en los procesos de la referencia, puesto que las distintas pretensiones en ellos formuladas son acumulables por corresponderle a esta Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo la competencia en todas ellas (Art. 82 del C. de R Civil, modificado por el Art. 1º., numeral 34 del decreto 2282 de 1989, en concordancia con el Art. 128 numeral 4 del C.C.A. subrogado por el Art. 2º. Del Decreto 597 de 1988). –

II

Examen de los procesos

Por razones de método y precisión en la exposición procederá la Sala a examinar expediente por expediente, detallando las pretensiones, las excepciones propuestas, las pruebas aportadas, los alegatos de conclusión y el concepto del Ministerio Público, para consignar conjuntamente, en la parte considerativa, el análisis jurídico - probatorio de cada uno de ellos y las conclusiones a adoptar en la parte resolutive del fallo -."

Expediente No. 0639 Actora: CLAUDIA LUCIA FLOREZ MONTOYA

1. - En su propio nombre la actora de la referencia, en ejercicio de la acción pública contenciosa electoral, solicita declarar la nulidad de la Resolución No. 121 de 25 de noviembre de 1991, mediante la cual el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de senadores para el período especial constitucional comprendido entre el 1º de diciembre de 1991 y el 19 de julio de 1994, pero sólo en cuanto declaró electa por el partido Nacional Cristiano a la señora CLAUDIA YADIRA RODRIGUEZ DE CASTELLANOS. - También, cancelar la respectiva credencial y dar aviso al Consejo Nal. Electoral "...para que le asigne o expida la credencial correspondiente al candidato que, en el orden numérico de votos le sigue .." (fol. 12). -

Fundamento de las pretensiones:

a) En los hechos. -

La declaratoria de nulidad impetrada se fundamenta en el hecho de haberse inscrito la señora Claudia Rodríguez de Castellanos como candidato al Senado por el Partido Nal. Cristiano, correspondiéndole en el tarjetón el No. 051 en las elecciones del 27 de octubre de 1991, pese a que la personería jurídica de ese partido político se había extinguido de pleno derecho conforme a lo dispuesto en el Art. 6º. del Acto Constituyente No. 2 de 1991.

Que la referida inscripción y la votación alcanzada por la lista 051 fueron oportunamente impugnadas por la vía gubernativa, no obstante lo cual el Consejo Nal. Electoral declaró electa a la señora Rodríguez de Castellanos ordenando expedir la credencial correspondiente.

b) En derecho. -

Como normas violadas con el acto acusado se señalan el precitado Art. 6º. del Acto Legislativo No. 2 de 1991, el inciso 7º. del Art. 108 de la Constitución Política y los artículos 66, inciso 2º., 67 y 228 del C.C.A.

Concepto de la violación. -

El capítulo de la demanda destinado a expresar el concepto de la violación de las normas jurídicas es bien claro en señalar que, para las elecciones del 27 de octubre de 1991, la Asamblea Nal. Constituyente estatuyó requisitos especiales mediante el Acto Legislativo No. 2 de ese año, con relación a la inscripción de listas de candidatos al Senado a la Cámara o candidato a Gobernador de Departamento.-

Respecto de las de Senado, el Art. 6o. del acto constituyente impuso acreditar el respaldo de no menos de diez mil (10.000.) adherentes, ciudadanos en ejercicio, y prestar caución en cuantía de cinco millones de pesos (\$5.000.000.oo)

Pero el Art. 108 de la Constitución, en su inciso 3o., consagra exoneración de cumplir esa exigencia a los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida, en cuanto les permite inscribir candidatos a elecciones sin requisito adicional alguno.

En el caso de la elección acusada, agrega, no se cumplieron los requisitos del Art. 6o. del Acto Constituyente No. 2 de 1991, como debió hacerse por la extinción de pleno derecho de la personería jurídica del Partido Nal. Cristiano una vez entró en vigencia la Constitución Política de 1991, por el decaimiento de la norma en que aquella se fundamentó (inciso 1o. art. 4o. de la Ley 58 de 1985).

Sustenta este aserto en los siguientes argumentos:

"...El P. N. C. no tenía representación en el Congreso cuyo mandato fué revocado por el Art. 3 transitorio de la Carta y tampoco obtuvo los 50.000 votos en las elecciones a la fecha de entrar en vigencia la Constitución y menos tuvo acceso a la Asamblea Nacional Constituyente; por lo que al entrar a regir la Nueva Constitución, dicha personería no reunía los requisitos exigidos en el inciso 7o. del Art. 108 de la Nueva Carta Política y por esta razón se validaba, habiéndose extinguido de pleno derecho"

Concluye afirmando que en las condiciones dichas, o sea, por no tener el R Nal. Cristiano personería jurídica vigente y tampoco haber satisfecho los requisitos exigidos en el art. 6o. del Acto Legislativo No. 2 de 1991, la inscripción de la candidatura al senado de la señora Claudia Rodríguez de Castellanos es inválida y, por ende, también lo es la declaratoria de su elección.

2. Tramitación del proceso.

Admitida la demanda con auto de enero 16 de 1992 (fol. 13) no fué oportunamente contestada no obstante, que la señora Claudia Rodríguez de Castellanos otorgó poder con ese objeto. Fueron decretadas y practicadas la totalidad de las pruebas solicitadas por la actora en la demanda.

Es de observar que el H. Consejero Jorge Penén D. se declaró impedido para conocer del proceso lo que le fué aceptado, disponiéndose sorteo del conjuez. Al presente, no obstante, es inconducente la participación del conjuez allí sorteado, atendiendo al hecho de haberse reintegrado la Sala con prescindencia del Dr. Penén Deltieure.

3. Surtida la acumulación se dió traslado a las partes para alegar por escrito (fol. 73), término del que hicieron uso tanto la actora como el apoderado de la impugnante.

La primera insiste en la tesis de la extinción automática de la personería jurídica del Partido Nal. Cristiano, por efecto de lo prescrito en el Art. 108, inciso 7o. de la Constitución Política. De allí infiere que la inscripción de las listas encabezadas para el senado por la señora Claudia Yadira Rodríguez de Castellanos y Regína Betancourt de Liska debió hacerse con satisfacción de los requisitos del acto constituyente No. 2 de 1991 en su ordinal 6o., de modo que por no haber ocurrido así... no obstante, haberse impugnado dichas inscripciones, por desconocimiento de la norma constitucional por parte de los Registradores Departamentales de Cundinamarca..." (fol. 387), se deben despachar favorablemente las pretensiones.-

La procuradora judicial de la impugnante, a su vez se opone a la prosperidad de aquellas, por cuanto el examen del Art. 108 de la Carta Política deduce que el constituyente no quiso expedir normas para regular el pasado sino para establecer un nuevo orden institucional hacia el futuro.

Agrega que la expresión "en elección anterior" del inciso 7o. de la norma en cita, debe referirse a la elección "... en la que el partido haya debido participar después de obtenida la personería jurídica porque... antes de obtenerla no se le podía extinguir..." También razona con base en el principio de la eficacia del voto que inspira el Código Electoral. Concluye impetrando que lo argumentado en el alegato de que se trata sea tenido en cuenta en el proceso acumulado 065 1, en el que se formularon similares pretensiones con idéntico fundamento factico y jurídico. (folios 392 a 398).

Expediente No. 0651 Actora: FRANCY ELENA BRAVO LOPEZ

1. También en su propio nombre, la ciudadana Francy Elen Bravo López demandó la declaratoria de nulidad del Acuerdo No. 121 de noviembre 25 de 1991, pero sólo en cuanto con dicho acto se declaró la elección de la señora Claudia Yadira Rodríguez de Castellanos, como Senadora de la República, para el período constitucional que termina el 19 de julio de 1994.

Los hechos y las normas invocadas para fundamentar las pretensiones son coincidentes con los aducidos en el proceso radicado al No. 0639, por lo que se omite su enunciación. El concepto de la violación es casi idéntico, distinguiéndose en muy pocas expresiones. La diferencia no representa concepto alguno que amerite destacarse especialmente.

2. Tramitación del proceso.

Admitida la demanda con auto de enero 20 de 1992 (fol. 20) y surtida su notificación en legal forma, tampoco fué contestada no obstante que la Sra. Rodríguez de Castellanos otorgó poder con ese objeto. - Se decretaron y practicaron todas las pruebas solicitadas por la parte actora. -

3. Surtida la acumulación, del término para alegar por escrito hizo uso la actora para reiterar los argumentos del concepto de violación de la demanda, o sea, que la declaratoria de la elección de la señora Claudia Yadira Rodríguez de Castellanos es nula por no haberse satisfecho, al inscribir la lista de candidatos al

Senado que ella encabezó, los requisitos previstos en el Art. 6o. del Acto Constituyente No. 2 de 1991, como correspondía en atención a la extinción de pleno derecho de la personaría jurídica del Partido Nal. Cristiano.

Agrega que el Consejo Nal. Electoral no resolvió la impugnación formulada contra esa inscripción, no obstante haberla remitido el Registrador del Estado Civil de la circunscripción de Cundinamarca por apelación (folios 368 y 369).

Por parte de la impugnante su apoderada, como atrás se vio, con escrito visible al fol. 392 y Sgtes del expediente 0639, de modo simultáneo para los dos procesos relacionados alegó de conclusión.

Concepto de la Procuradora Séptima Delegada. Para los procesos 0639 y 0651 de modo simultáneo expresó concepto la representante del Ministerio Público, para oponerse a la prosperidad de las pretensiones. Se apoya en reiterado criterio que esa Procuraduría Delegada y esta Sala han sustentado, en cuanto a que solo son anulables los actos de las corporaciones electorales por las causales prescritas en el Art. 223 del C.C.A., modificado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988. -

Además, porque el hecho aducido por las actoras como fundamento de sus pretensiones constituye motivo de impugnación para ante el Consejo Nal. Electoral, pero no causal aducible en proceso judicial.

Expediente No. 0638 Actora: CLAUDIA LUCIA FLOREZ MONTOYA

1. La ciudadana Claudia Lucía Flórez Montoya, en su propio nombre y en ejercicio de la acción contenciosa Electoral, solicita declarar la nulidad de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25) por la cual el Consejo Nacional Electoral "... declara la elección de senadores y se ordena expedir las correspondientes credenciales..." por circunscripción nacional y para el período constitucional especial del Congreso de la República comprendido entre el 1o. de diciembre de 1991 y el 19 de julio de 1994, pero solo en cuanto declaró la elección de la señora Regina Betancourt de Liska. Además, que como secuela de esa decisión, se cancele la correspondiente credencial dando aviso al citado Consejo "...para que le asigne o expida la credencial correspondiente al candidato que en orden numérico de votos le sigue..." (fol.12).

Fundamento de las pretensiones.

a) En los hechos:

Afirma que la señora Betancourt de Liska se candidatizó y encabezó la lista número 142 para el Senado de la República, "... a nombre del METAPOLITICO....." para las elecciones del 27 de octubre de 1991, con violación de lo prescrito en el artículo 6o. del acto legislativo No. 2 del mismo año por cuanto fundó esa inscripción "... en una Personería Jurídica, extinguida de pleno derecho..."

Agrega que a pesar de haber sido impugnada esa inscripción ante la autoridad gubernativa competente, el Consejo Nacional Electoral la declaró electa y le expidió la correspondiente credencial.

b) En derecho:

Con la elección acusada se flagelan, sostiene, el precitado Art. 6o. del Acto Legislativo No. 2 de 1991; el inciso 7o. del Art. 108 de la Constitución Política y los Artículos 66 -2, 67 y 228 del C.C.A.

El concepto de la violación precisa que la Asamblea Nal. Constituyente expidió, para las elecciones del 27 de octubre de 1991, normas de vigencia inmediata mediante las cuales estableció requisitos que debían cumplirse en la inscripción de listas de candidatos al Senado y Cámara de Representantes y de candidato a gobernador de Departamento. Respecto de las listas al Senado ellos consistieron en acreditar el respaldo de 10.000 adherentes y constitución de caución por \$5.000.000.00

Pero el Art. 108 de la Carta Política exonera del cumplimiento de requisitos adicionales, para la inscripción de candidatos a elecciones populares, a los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, disposición con base en la cual el movimiento Unión Metapolítico inscribió la lista encabezada por la Señora Regina Betancourt de L., no obstante que la personería reconocida a dicha agrupación partidista se había extinguido.

Este aserto lo argumenta con lo previsto en el inciso 7o. del precitado Art., 108 de la Constitución, conforme al cual por no haber alcanzado representación en el Congreso de la República el movimiento Unitario Metapolítico en las elecciones de 1990, su personería jurídica se extinguió de pleno derecho, sufrió el fenómeno del decaimiento "... pues la norma en la que se fundamentó su expedición (el inciso I. artículo 4o. de la ley 58 de 1985), desapareció desde el instante en que entró en vigencia la actual Constitución..."

En esas condiciones, concluye, correspondía llenar los requisitos adicionales del Acto Legislativo # 2 de 1991 en su artículo 6o. para que la inscripción de la lista encabezada por la señora Betancourt de L. fuera válida, lo que no habiendo ocurrido determina la nulidad de la elección declarada a favor de aquella. -

2. Trámite del proceso.

Admitida la demanda la señora Regina Betancourt de Liska la impugnó mediante apoderado. - Este propone, para oponerse a la prosperidad de las pretensiones, excepción de inepta demanda por la forma de presentación del libelo demandatorio, en el que son ostensibles los "Tachones, enmendaduras e intercalaciones sin la debida salvedad..... que "... lo acreditan sólo como un simple borrador..." (fol. 24); porque se refiere a la demandada de tres maneras diferentes; también, porque del mismo modo, en formas diferentes, alude a la agrupación partidista que inscribió la lista encabezada por la señora Betancourt de L. - Atribuye a la demanda el vicio de no contener los fundamentos de derecho de las pretensiones, pues que incluso no existe el artículo 108 -7 de la Carta.

Que tampoco contiene el concepto de la violación del Art. 66 -2 del C.C.A., puesto que no expresa cuales son los fundamentos de hecho o de derecho que han desaparecido. - Niega los presupuestos de aplicación del Art. 67 de la misma codificación, por cuanto el movimiento Unitario Metapolítico llenó los requisitos constitucionales para obtener la ratificación del reconocimiento de su personería, y por gozar de ese reconocimiento el Consejo Nal. Electoral le adjudicó espacios disponibles en televisión para su promoción, por lo que no entiende la razón de la actora para aducir la extinción de la personería de esa agrupación Política.

Entonces, concluye por este aspecto., no se explica por qué considera violado el Art. 228 del C.C.A.

Desde el punto de vista sustantivo también se opone a las pretensiones argumentando, una vez mas, que el movimiento Unitario Metapolítico tiene personería jurídica reconocida por Resolución No. 18 de 1986, vigente según certificación del Consejo Nal. Electoral de fecha agosto 5 de 1991. - Que además de no haber producido el Art. 108 de la nueva Constitución Política la extinción de la personería jurídica de los movimientos políticos pequeños, el Movimiento Unitario Metapolítico, por aquello de que "mas vale prevenir que curar..... desde el 13 de agosto de 1991 comenzó a diligenciar la ratificación de su personería.

Finalmente formula elucubraciones acerca de la correcta interpretación del Art. 108 de la C.N., y pide ordenar la expedición de copia de la demanda con destino a la jurisdicción penal, para que se investiguen los cargos allí formulados al Consejo Nal. Electoral en cuanto a la forma de otorgar personerías jurídicas a movimientos y partidos políticos.

Recaudada la prueba que fué decretada a solicitud de las partes y producida la acumulación del término para alegar solo hizo uso la apoderada de la actora, quien pidió que las argumentaciones expuestas respecto de las pretensiones del proceso 0639 sean tenidas en cuenta para el presente. - Así se lee a folios 386 y Sgtes del expediente del aludido proceso y en el resumen que en este proveído se hizo de esa memoria, que se limita a sostener la invalidez de la declaratoria de elección para el Senado de la República de las citadas Regina Betancourt de Liska y Claudia Yadira Rodríguez de Castellanos, por cuanto la inscripción de sus respectivas candidaturas no se hizo con satisfacción de los requisitos del Acto Legislativo No. 2. de 1991 en su artículo 6o. Que así debió efectuarse por estar extinguida de pleno derecho las personerías jurídicas de las agrupaciones políticas a cuyo nombre se efectuó esa inscripción, conforme resulta de lo estatuido en el Art. 108, inciso 7 de la Carta Constitucional.

Expediente No. 0652 Actor: ISRAEL MORALES PORTELA

1. - El ciudadano Israel Morales Portela, en su propio nombre y en ejercicio de la acción contenciosa electoral, también solicita la anulación de los artículos 1 y 2 de la Resolución 121 de noviembre 25 de 1991, pero solo en cuanto por ellos se declaró electa y se ordenó expedir la credencial de senadora de la República a la señora Regina Betancourt de Liska en representación del Movimiento Unitario Metapolítico, para el período constitucional comprendido entre el 1o. de diciembre de dicho año y el 19 de julio de 1994. -

Los hechos, las normas jurídicas y el concepto de su violación aducidos en apoyo de las pretensiones son idénticos a los expuestos en las tres demandas relacionadas anteriormente, o sea, que por la extinción de pleno derecho que se operó de las personerías jurídicas reconocidas a algunos partidos y movimientos políticos - entre ellos el Unitario Metapolítico - por mandato del Art. 108 -7 de la Constitución, la inscripción de la lista de candidatos al Senado de la República por esa agrupación partidista para las elecciones del 27 de octubre de 1991 debió hacerse con satisfacción de los requisitos prescritos en el Art. 6o. del Acto Constituyente No. 2 de 1991, lo que por no haber ocurrido determina la invalidez de ese acto y, consiguientemente de la declaratoria de elección en favor de la señora Betancourt de Liska. -

Las dos normas precisadas, más los artículos 66 -2, 67 y 228 del C.C.A. son las que se invocan en apoyo de lo demandado.

2. - La demanda fué admitida con auto fechado a 27 de enero de 1992, y dentro del término de fijación en lista respondida por la señora Regina Betancourt de Liska mediante apoderado. - Esa contestación se hace con el texto de la dada por el mismo apoderado en el proceso No. 0638, profesional que había solicitado del Consejo Nal. Electoral la cancelación de la personería jurídica de todos los partidos y movimientos políticos existentes en Colombia, por cuanto así resultaba de la interpretación gramatical del Art. 108, inciso 7 de la Constitución Política. - *Tan sui géneris* contestación se da, por estimar el apoderado que quien formula la demanda se apropió del texto del libelo demandatorio que dió origen al proceso 638 presentada por la señorita Claudia Lucía Florez Montoya, pues que de su comparación se "...tiene que llegar a la melancólica conclusión que el señor ISRAEL MORALES PORTELA copió servilmente y sin comillas.." (fols. 24 y 25 C. No. 0652). - Agrega que dichos textos difieren únicamente "... en el nombre de los demandantes ya que el señor ISRAEL MORALES PORTELA copió hasta la dirección de la señorita CLAUDIA LUCIA FLOREZ MONTOYA..... Observa así, que en la copia no se incurrió en los tachones e intercalaciones "... que tiene la demanda copiada...". Acompaña la memoria dicha con copia de los mismos documentos allegados con la respuesta dada a la demanda en el proceso No. 638.

Allegada la prueba decretada a instancia de las partes se corrió traslado para alegar del que solo hizo uso el demandante para reiterar los argumentos expuestos en el concepto de la violación de la norma. - Finalizó su memoria preguntando, en cuánto al inciso 7o. del Art. 108 de la Carta: ¿De no ser correcta la interpretación, cuando y a que situación concreta es aplicable su texto?" (fol. 384 Exp. No. 0639).-

3o. - Concepto de la Señora Procuradora Séptima Delegada (E). -

Se limita a examinar lo concerniente a la excepción de Inepta Demanda formulada por el apoderado de la ¡repugnante, para concluir que no acreditan ese medio defensivo las objeciones formales que se hacen al libelo demandatorio, habida cuenta que por tratarse de una acción pública la electoral no es pertinente exigir el cumplimiento estricto de ritualismos procedimentales. -

Expediente No. 0623 Actora: REMEDIOS NICOLASA FAJARDO GOMEZ.

La ciudadana Remedios Nicolasa Fajardo Gómez, mediante apoderado, en ejercicio de la acción contenciosa electoral solicita la nulidad parcial de los artículos 1o. y 2o. de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), por medio de la cual el Consejo Nal. Electoral declaró la elección de Senadores de la República para el período constitucional comprendido entre el 1o. de diciembre de 1991 y el 19 de julio de 1994, pero solo en cuanto declaró elegido, por la circunscripción electoral indígena, al señor ANTONIO QUIRA GUAUÑA. También, que "previa rectificación y verificación de los escrutinios de las elecciones realizadas el 27 de octubre de 1991 en la Circunscripción Especial Indígena, declare electa a Remedios Nicolasa Fajardo Gómez y le expida la credencial correspondiente.."

Fundamentos de las Pretensiones:

a) En los hechos y en derecho.

Señala que para las elecciones del 27 de octubre de 1991 el Acto Constituyente No. 2 de ese año, mediante el Art. 21 creó en forma transitoria la circunscripción electoral Indígena para el Senado de República, la cual elegirá dos (2) senadores Indígenas. - Agrega que ello ocurrirá con cualquier número de votos según los considerandos de la Resolución No. 109 de 1991 (noviembre 22), del Consejo Nal. Electoral.

Y que el art. 22 del mismo acto constituyente señaló el requisito a llenar por los representantes de las comunidades indígenas que aspiren a integrar el Congreso de la República, como es haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o haber sido líder de una organización Indígena.

En armonía con esas disposiciones se inscribieron varias personas como candidatos al Senado de la República por la Circunscripción Nal. Indígena, entre ellos Remedios Nicolasa Fajardo Gómez y Anatolio Guira Guauña, como lo dispone el Art. 1o. de la Resolución 109 de 1991 del Consejo Nal. Electoral.

Pero el Art. 7o. del precitado Acto Constituyente específicamente en su inciso 2°, estableció que "...en caso de que **no se hayan aceptado previamente** las candidaturas... los delegados del Registrador Nacional del Estado Civil rechazaran la inscripción. Contra esa decisión cabe el recurso de apelación ante el Consejo Nal. Electoral que decidirá de plano..."

Afirma entonces, que el señor Anatolio Quira G., fue inscrito candidato al Senado por la circunscripción Nacional indígena, en representación de la Alianza Social Indígena, siendo también cierto que dicho candidato no aceptó previamente su postulación al Senado de la República; y a más de ello la agrupación "Alianza Social Indígena" no se encuentra reconocida como Partido o Movimiento Político por el Consejo Nal. Electoral.

De allí infiere que el señor Anatolio Quira Guauña no reunía las condiciones constitucionales para ser elegido Senador de la República y, por lo mismo era inelegible en las elecciones del 27 de octubre de 1991 "... en virtud de que no aceptó previamente su postulación... 1" en prueba de lo cual allegó fotocopia autenticada del formulario E-9 de la Registraduría Nal. del Estado Civil visible al fol. 16 del expediente No. 0623.

Concluye pidiendo declarar electa a Remedios Nicolasa Fajardo Gómez por la Circunscripción Nal. Indígena, por haber seguido en votos al Sr. Anatolio Quira G., los que "... no son computables dada la inexistencia de su inscripción..". (fols. 28 a 30 del precitado expediente).

Además de las normas citadas, apoya en derecho las pretensiones en el Art. 228 del C.C.A.

b) El concepto de la violación se circunscribe a sostener que si un candidato a elección popular no ha aceptado su inscripción, "resulta total y absolutamente inhabilitado para ser elegido..... pues que así deviene de lo prescrito en el Art. 7o. del Acto Constituyente tantas veces mencionado. - Que por ello los delegados del Registrador Nal. del Estado Civil debieron rechazar la inscripción del Sr. Guira Guauña, que por indebida es inexistente.

II. El trámite del proceso.

Admitida la demanda, en el mismo proveído se denegó la suspensión provisional del acto acusado.

El actor corrigió la demanda para invocar el numeral 5 del Art. 223 del C.C.A., modificado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988, con fundamento jurídico de la acción. También el Art. 228 Ibídem con el mismo objeto. Igualmente anunció la solicitud de pruebas en el término de fijación en lista. Dicha corrección fué admitida sin que en el término dicho se la hubiera contestado. En la etapa, probatoria fueron decretados los medios de convicción allegados con la demanda. - No así una prueba anunciada "... a título de ilustración para el H. Consejo de Estado..... que se acompaña a solicitud visible a folios 54 y 55 del Exp. 0623, denegada por extemporánea.

En su condición de ciudadano y senador de la República el Sr. Anatolio Quira Guauña constituyó apoderado judicial, a quien se reconoció mediante proveído de fecha junio 16 de 1992.

III. Alegatos de las partes.

Al fol. 155 y siguientes del Exp. 0639 se encuentra el alegato de la parte actora, con el que luego de señalar que los expresados como hechos 1 a 5 de la demanda atañen a cuestión "puramente legal", pasa a relacionar la prueba documental que en su concepto acredita la indebida inscripción de la candidatura del Sr. Anatolio Quira Guauña y la ajustada a derecho inscripción de la candidatura de Remedios Nazallice Fajardo Gómez, ambas para el senado de la República por la Circunscripción Especial Indígena.

Relaciona nuevamente los aspectos tratados en el concepto de la violación; alude a los términos para la inscripción y modificación de listas o candidaturas a gobernadores y a los requisitos para la inscripción al tenor de lo dispuesto en el artículo 6o. del Acto Constitucional No. 2 de 1991 y 108, inciso 3o, de la Constitución.

Cita también artículos del Código Electoral, concernientes a la no aceptación de candidaturas, que no fueron invocados en la demanda; asimismo, en cuanto a modificación de listas de candidatos, situación que según el memorialista no se dió en el caso de la encabezada por el Sr. Quira Guauña. Alude seguidamente al tema de la inscripción por partidos o movimientos políticos, tratado en la demanda muy tangencialmente, en cuanto se dijo que la llamada "Alianza Social Indígena" no ha sido reconocida como partido o movimiento político, acompañando de certificación en tal sentido del Secretario del Consejo Nal Electoral. En conclusión sienta dos premisas:

- 1o. Que el Sr. Antonio Quira Guauña no acepta la postulación de su nombre como candidato al Senado de la República por la Circunscripción Especial Indígena;
- 2o. Fue avalado en representación de un partido o movimiento político inexistente.

De allí concluye que el Sr. Quira Guauña era inelegible en las elecciones del 27 de octubre de 1991, debiendo anularse la declaratoria de su elección conforme al Art. 223, numeral 5 y 228 del C.C.A. por falta de las condiciones o calidades para ser elegido. Además, que los votos que obtuvo no son computables por ser la inscripción inexistente, son nulos, por lo que corresponde rectificar y verificar los escrutinios de la Circunscripción Especial Indígena a efecto de establecer a quien le corresponde la credencial de senador en lugar del premencionado señor Quira Guauña.

Pide, finalmente, declarar electa a la señorita Remedios Nicolasa Fajardo Gómez como senadora de la República.

b) A su vez, a folio 317 y Sgtes del Exp. 0639 obra el alegato del procurador judicial del impugnante, quien discrepa de las apreciaciones jurídicas de la parte actora en razón a que el asunto en examen no tiene "...antecedentes en la vida jurídica del país..." resultante del proceso de cambio institucional determinado por actos constituyentes de 1991. Luego señala las particulares condiciones previstas en los artículos 22 y 23 del Acto Constituyente No. 2 de 1991 para la inscripción de candidatos al senado por las comunidades Indígenas, distintas a las del Art. 7. Ibídem. que estima no aplicables al caso de la circunscripción especial indígena como lo decidió el Consejo Nal. Electoral con la Resolución No. 109 del 22 de noviembre de 1991. En cuanto a que la inscripción se hizo por una agrupación política no reconocida legalmente, se extiende el apoderado en el examen de elementos probatorios no apreciables en este fallo por no habérselos aportado regular y oportunamente (Art. 187 del C. R Civil).

Objeta la inscripción de la señorita Remedios Nicolasa Fajardo Gómez a nombre del "Movimiento Indígena", por falta de reconocimiento legal de esa agrupación política como se debe constatar pidiendo la certificación correspondiente.

IV. Concepto del Ministerio público. Del folio 406 al 410 del Exp. 0639 expresa la señora Procuradora Séptima Delegada su concepto para el proceso en examen.

Se opone a las pretensiones de la demanda por cuanto la no aceptación de la candidatura no está prevista como causal de inhabilidad electoral; además, porque lo atañadero a las inscripciones de candidaturas es cuestión sólo debatible como causal de reclamación.

También examina las características de la Circunscripción Especial Indígena, para elegir senadores en las elecciones del 27 de octubre de 1991 al tenor del Art., 22 del Acto Constituyente No. 2 de 1991, conforme a las cuales los candidatos no necesitaban el aval de partido o movimiento político, condición que aún de requerirse en el caso de la aludida circunscripción tampoco su ausencia implicaría nulidad.

Expediente No. 0624 Actor: PEDRO CASSES URIBARREN.

1. En su propio nombre y en ejercicio de la acción contenciosa electoral, el actor de la referencia solicita se declare:

A) La nulidad de la Resolución No. 121 de noviembre 25 de 1991, mediante la cual el Consejo Nal. Electoral efectuó el escrutinio de la circunscripción nacional, declaró la elección de Senadores para el período que termina el 19 de julio de

1994 y ordenó la expedición de credenciales a las personas mencionadas en el artículo lo. de ese acto administrativo;

B) Que se encontraban vigentes los actos administrativos emanados de las autoridades electorales mediante los cuales se declaró la elección de miembros de las cámaras legislativas y se expidieron credenciales como resultado de los escrutinios de las elecciones del 11 de marzo de 1990, para el período 1990 - 1994, exceptuando las que hayan sido anuladas en juicios electorales.

C) Que no han sido revocadas por el H. Consejo de Estado las sentencias proferidas por la misma Corporación en los expedientes 0356,0357,0359,0361, 0363, 0374, 0386, 0389, 0394 y 0395, a los cuales se refiere el oficio de fecha junio 12 de 1991 firmado por el presidente de la Sección V de la Sala de lo Contencioso Administrativo y que, en consecuencia, dichas sentencias pasaron a tener autoridad de cosa juzgada contenciosa.

D) Que el Consejo Nal. Electoral carecía de competencia para escutar, declarar la elección y expedir credenciales de senadores de la República para ,sustituir - dentro del mismo período constitucional - a los elegidos para la misma Corporación en las elecciones del 11 de marzo de 1990 y cuyas credenciales no habían sido declaradas nulas por el Tribunal competente, ni tampoco habían sido invalidadas por pérdida de la investidura. - Esta misma declaración debe hacerse con relación a las nuevas credenciales expedidas a los representantes a la Cámara por los delegados del Consejo Nal. Electoral en las circunscripciones departamentales.

E) Como consecuencia de las anteriores formulaciones, se declaren canceladas las credenciales expedidas a los miembros del Senado y la Cámara de Representantes declarados elegidos por la Resolución 121 de 25 de noviembre de 1991, y por los Acuerdos de los Delegados del Consejo Nal. Electoral en cuanto a las elecciones del 27 de octubre de 1991.

2. - Sustento de esas pretensiones son los siguientes:

a) Fundamentos de hechos:

Luego de relatar que el 11 de marzo de 1990 se efectuó la elección de miembros del Congreso de la República para el período comprendido entre el 20 de julio de ese año y el 19 de julio de 1994, como así lo declararon las autoridades de la organización electoral mediante los correspondientes acuerdos, oportunamente el Consejo de Estado decidió las acciones de nulidad que contra los actos declaratorios de esas elecciones se propusieron.

Posteriormente, agrega en las elecciones presidenciales del 27 de mayo del mismo año, por mandato legal, se computaron las tarjetas electorales que convocaban una Asamblea Constitucional "para Reformar la Constitución Política de Colombia" (Rayas del texto), consulta o plebiscito que resultó aprobado. -

En atención a esa convocatoria, con fechas 2 y 23 de agosto de 1990 se firmaron Acuerdos Políticos sobre la Asamblea Constitucional, en los que quienes los suscribieron - el Presidente de la República y los directores o jefes de los partidos con representación mayoritaria en el Congreso recién instalado claramente expresaron que las atribuciones de la Asamblea "se limitaban a reformar la Constitución Política.." entonces vigente. - Dichos acuerdos dieron lugar a la

convocatoria a elecciones, a realizarse el 9 de diciembre de 1990 para elegir los integrantes de esa Asamblea, mediante el Decreto 1926 del citado año en el que se incorporaron los aspectos puntuales de esos Acuerdos Políticos.

El Decreto 1926 aludido fué declarado exequible con sentencia del 9 de octubre de 1990 proferida por la H. Corte Suprema de Justicia, en la que se hizo la siguiente perentoria advertencia: "d) Advierte la Corte que los actuales períodos de los funcionarios mencionados en el punto 9 - a) del Acuerdo Político, incluido en la parte considerativa del Decreto 1926 de 1990, no podrán ser afectados, pues de lo contrario carecerían de sentido las inhabilidades futuras y la coincidencia de ellas con los años electorados allí señalados". (Rayas en lo transcrito). Dicho texto es de obligatorio cumplimiento, anota el actor, porque entre las disposiciones declaradas inexecutable no figuran los numerales 9 -a y 12 de las bases de los Acuerdos, este último atañadero a la prohibición de los miembros de la Asamblea Constitucional para ser candidatos "...a ninguna Corporación pública en 1992 ni en 1994". -

Destaca también que la H. Corte en el citado fallo hizo la siguiente precisión: "La Corte, por esto, ha señalado concretamente las partes estimadas como inconstitucionales entendiéndose entonces que las no excluidas en esta especifica forma, hállense donde se halle, tómense como parte considerativa o no, mantienen su vigencia e imperio y deben acatarse como normativas". (Rayas del texto Transcrito).

Posteriormente, y en comunicado del Gobierno Nacional y en el discurso de clausura de las Cámaras, ambos de 1990, se enfatizó respecto de la intangibilidad de los períodos de quienes hubieran sido legítimamente elegidos, entre ellos los Congresistas para el período constitucional entonces en curso.

Con todo, el 9 de junio de 1991 se firmó en la Casa de Nariño un nuevo acuerdo Político, en el que se recomienda disolver el Congreso Nacional y la convocatoria a nuevas elecciones, quedando en receso los congresistas elegidos en marzo de 1990 mientras se posesionaban los que fueran elegidos por virtud del precitado acuerdo. -

Fué entonces cuando dejando de lado la licitación advertida por la H. Corte Suprema, que de atrás hizo mérito, la Asamblea Constitucional "desconoció y descató tanto el mandato del pueblo como el fallo de la H. Corte Suprema de Justicia..." procediendo a expedir el Art. lo. transitorio por el que inválido las elecciones de 1990, no obstante que la misma Asamblea mantuvo el período de los Senadores y Representantes, "en cuatro años" (subrayas del actor), pues así esta previsto en el Art. 132 de la C.N. Que por ello, entonces, dicho artículo lo. transitorio no puede considerarse como reforma constitucional propiamente dicha sino como un acto electoral y, por ende, sin fuerza vinculante como para reducir el período de los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990 frente a lo previsto en el Art. 132 en cita. -

Alude a certificados del Consejo Nal. Electoral, y de esta Sección Quinta del Consejo de Estado respecto de pronunciamientos relacionados con demandas de nulidad de actos declaratorios de la elección de congresistas el 11 de marzo de 1990, y al resultado de las elecciones del 27 de octubre de 1991 que califica la culminación del proceso de desinstitucionalización del país, comparando el volumen de los votos entonces depositados con el de aquellos comicios lo que en

su criterio "... revelan en forma inequívoca, que el pueblo no expresó su voluntad mayoritaria de disolver el Congreso de la República..." (fol. 364).

b) En derecho se apoya en lo prescrito en los artículos 3, 6, 29, 113, 114, 237, 116, 121, 132, 184, 228 y 237 de la Constitución Política.

1.3 El concepto de violación se transcribe seguidamente, no solo por su extensión sino por los múltiples cuestionamientos que plantea. Así dice:

"CONCEPTO DE VIOLACION:

Además de los conceptos de violación expuestos en la parte o capítulo III de esta demanda, sustentamos a continuación otros que tienen especial relevancia.

a. La arbitraria disolución del Congreso

Tanto en el anterior ordenamiento constitucional como en el presente la estructura del Estado se basa en la división y distribución de funciones entre las siguientes ramas del poder público: la legislativa, la ejecutiva y la judicial. (Art. 113 de la actual codificación constitucional). Según el artículo 121 de la C.N. "Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas a las que le atribuyen la Constitución y la ley."

Al Congreso se le atribuye la función en el Art. 114 de la C.N. de "reformular la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración". En la misma disposición se dice que el Congreso de la República estará integrado por el Senado y la Cámara de Representantes.

En el Art. 115 de la C.N., se le otorgan al Consejo de Estado y a la Corte Suprema de Justicia, con otros órganos creados, la función de "administrar justicia".

Al Presidente se le define en el Art. 115 "Como jefe del Estado, jefe del gobierno y suprema autoridad administrativa".

En ninguno de los textos constitucionales que asignan las funciones de los poderes públicos constituidos, existe el derecho o facultad de disolver el Congreso por medio alguno.

Si ese derecho no está expresamente establecido, y tampoco tácitamente en el ordenamiento constitucional colombiano, pasado y presente, no podía ejercerse.

Hemos analizado ya que la Asamblea Constitucional no fue investido de ese poder por el constituyente primario, luego las normas aplicables son las que corresponden a nuestro ordenamiento jurídico constitucional de carácter permanente.

El H. Consejo de Estado esperamos que lo haga con la profundidad que inspira siempre sus fallos determinar si en un régimen presidencial como el nuestro es dable o permisible disolver el Congreso y destituirle de sus funciones como se hizo a través del artículo transitorio No. 1 de la Asamblea Constitucional, cuando no se ha instituido un sistema de gobierno que lo permita: el caso del régimen parlamentario, en el cual la disolución si está consagrada como un derecho, lo que justifica a su vez la convocatoria a nuevas elecciones.

Al establecer, además, el artículo 132 de la C.N. que los Senadores y Representantes, como miembros del Congreso, son elegidos para un período de cuatro años, los ha investido de un derecho inalienable, y se infringe la Constitución cuando ese período se altera. La misma disposición existía cuando fue disuelto el Congreso. Según lo prescribe el Art. 6o. de la Constitución vigente los servidores públicos son responsables por la infracción de la Constitución y las Leyes, por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

En el presente caso la infracción de la Constitución se ha patentizado al expedir el H. Consejo Nacional Electoral la Resolución No. 121 de 25 de noviembre de 1991, al escrutar unas elecciones que carecían de legitimidad constitucional; al declarar la elección de unas personas y al expedirles credenciales.

Este tema será tratado más extensamente en páginas siguientes.

b. La pérdida de la investidura y el debido proceso.

La pérdida de la investidura de los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990, ha debido someterse al debido proceso garantizado por el Art. 29 de la C.N., por ser aplicable a toda "clase de actuaciones judiciales y administrativas". (subrayo)

La resolución 121 de 25 de noviembre de 1991, expedida por el H. Consejo Nacional Electoral, tiene el carácter de "actuación administrativa".

Dice el artículo 184 de la C.N. que "la pérdida de la investidura será decretada por el Consejo de Estado de acuerdo con la ley en un término no mayor a veinte días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud formulada por la mesa directiva de la Cámara correspondiente o por cualquier ciudadano".

Encontrándose vigentes, los actos administrativos que habían declarado la elección de los Senadores y Representantes del Congreso elegido el 11 de marzo de 1991, como los presidentes del Consejo de Estado y del Consejo Nacional Electoral lo informaron, según las pruebas que se acompañan a esta demanda, los miembros de las cámaras legislativas no podían perder su investidura sin haberse cumplido el debido proceso.

El Consejo Nacional Electoral fundamentó su decisión en el artículo transitorio No. 1, exclusivamente, pero omitió y se extralimitó en sus funciones al producir un acto administrativo la Resolución No. 121 de 25 de noviembre de 1991 sin tener en cuenta que los miembros del Congreso solo pueden dejar de pertenecer a él cuando (sic) sus credenciales son anuladas por el H. Consejo de Estado, o invalidadas por pérdida de investidura a la luz de la Constitución vigente. Haber expedido nuevas credenciales, en ese sentido, fue una arbitrariedad o un abuso de poder.

En este caso, la ignorancia es totalmente inexcusable.

c. El Control inter-órganos. La cosa juzgada.

Característica del estado de derecho constitucional democrático es el control inter-órganos. El artículo 121 de la Constitución Nacional - que se ha señalado como violado - establece que "ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas a las que le atribuyen la Constitución y la Ley".

Si eso se predica de las funciones que emanan de los órganos del poder constituido - Asamblea Constitucional, y Congreso -, debemos estimar que el mandato del constituyente primario **que limitó las atribuciones del ente delegado a reformar la Constitución**, fué violado al extenderse los constituyentes a la producción de actos político electorales ajenos al contenido material de las reformas del ordenamiento jurídico constitucional, asunto que estaba por fuera de su competencia.

Por otra parte, al desestimar las credenciales expedidas a los Senadores y Representantes elegidos el 11 de marzo de 1991, sin haber sido anuladas por causas señaladas en la ley ni por pérdida de investidura, según la nueva Constitución Política, el Consejo Nacional Electoral suplantó las funciones del Honorable Consejo de Estado señaladas en la Constitución y la Ley. Por ello, se violó también el artículo 121 de la Constitución Nacional.

Asunto de la mayor importancia, es, por otra parte, el relacionado con los efectos de la cosa juzgada.

Sostengo que tanto la sentencia del Honorable Consejo de Estado de 12 de Septiembre de 1990; las que resolvieron las demandas de nulidad de las elecciones de algunos congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990, y la sentencia del 9 de octubre de 1990, proferida por la H. Corte Suprema de Justicia, **pasaron a tener autoridad de cosa Juzgada**, y por lo tanto, sus decisiones no podían desconocerse ni por los particulares, ni por los funcionarios, ni por los órganos del poder público. Las sentencias del Honorable Consejo de Estado, con el carácter de cosa juzgada contenciosa y la sentencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, con el carácter de cosa juzgada constitucional. Estos efectos de las sentencias de la Corte fueron reconocidos en el artículo 243 de la Constitución Nacional, que a la letra dice:

"Artículo 243. - Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la constitución". (subrayo.).

En consecuencia, al haber declarado la Corte mediante fallo, en ejercicio del control jurisdiccional del decreto 1926 de 1990, que los períodos de los congresistas no podían afectarse, obligaba a la Asamblea Constitucional y a los otros órganos del poder constituido, entre éstos, el Gobierno y al Consejo Nacional Electoral a acatar dicho pronunciamiento jurisdiccional.

De manera que la violación del artículo 243 de la Constitución Nacional resultó igualmente patente al expedirse la resolución No. 121 del 25 de Noviembre por el Honorable Consejo Electoral. El Honorable Consejo de Estado deberá fijar las consecuencias del desacato, tanto más cuanto la Constitución no fué reformada en cuanto al período de los miembros del Congreso, como tantas veces se ha dicho.

d. La teoría del decaimiento de los actos administrativos.

El acto administrativo mediante el cual se realiza el escrutinio de unas elecciones; se hace la declaratoria de elección y se expiden unas credenciales, no es

susceptible de decaer mientras no sea anulado o invalidado por la autoridad competente.

Mirado dicho acto como resultado de un pronunciamiento popular previo, su vida jurídica no desaparece por acción de decisiones que se tomen por órganos que no están dotados de competencia jurisdiccional. La Asamblea Constitucional carecía de esta facultad o atribución, por su propia naturaleza, dentro del concepto de división de funciones entre los poderes públicos en un estado de derecho constitucional democrático.

No puede hablarse válidamente de sustracción de materia o "pérdida de efectos del acto Administrativo" porque el artículo Transitorio No. 1 de 1991, emanado de la Asamblea Constitucional, no podía desconocer la autoridad de cosa juzgada de la sentencia de la Honorable Corte Suprema de 9 de octubre, que declaró la intangibilidad del periodo de los funcionarios que ejercieran cargos o empleos de carácter político (entre éstos, obviamente, los Representantes y Senadores elegidos el 11 de marzo de 1990), ni las dictadas por el Honorable Consejo de Estado de 12 de septiembre de 1990 y las correspondientes a las demandas que se instauraron contra la elección de algunos miembros del Congreso.

Aceptar que los Actos Administrativos producidos por las autoridades electorales en relación con las elecciones del 11 de marzo de 1990, decayeron por efecto del Acto Transitorio No. 1 de la Asamblea Constitucional, es infringir las normas que garantizan la independencia y autonomía de la administración de justicia, porque si es verdad que la Constitución es norma derogatoria de la legislación preexistente que le sea contraria, no es jamás admisible afirmar que también sea norma derogatoria de las sentencias emanadas del poder judicial que han pasado a ser cosa juzgada. Aquí sin duda, encontramos una excepción a la interpretación de la teoría a la que nos referimos.

En este sentido, el artículo 228 de la Constitución Nacional fué igualmente violado, en cuanto proclama que las decisiones de la administración de justicia "son independientes" y sus actuaciones tienen carácter "Permanente" con las excepciones que establezca la ley, y que su funcionamiento es "desconcentrado y autónomo".

No ha consagrado nuestra legislación constitucional que las sentencias puedan ser derogadas por autoridades extra - judiciales, y no lo ha sido así porque ello sería abrir las puertas a los regímenes de hecho, a las dictaduras, a las satrapías, a todo gobierno dictatorial.

El Honorable Consejo Nacional Electoral, al expedir la resolución No. 121 de 25 de Noviembre de 1991, violó, por las razones dichas, el artículo 228 de la Constitución Nacional, al pretender dejar sin efecto las sentencias de la Corte Suprema y del Consejo de Estado, citadas en este memorial.

e. Imposibilidad de superponer unas elecciones a otras, correspondientes al mismo período constitucional.

En mi concepto dicha Corporación el Consejo Nacional Electoral ha debido inhibirse para ejercer la atribución que le confiere el artículo 265 de la Constitución, numeral 7o..... de efectuar el escrutinio general de toda votación nacional, hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales a que haya lugar".

Fundamentalmente, esa inhibición era pertinente **por cuanto no pueden existir dos pronunciamientos sobre elecciones de corporaciones que abarquen un mismo período constitucional.** En efecto, al haber actuado como actuó con la expedición de la Resolución No. 121 de 25 de Noviembre de 1991, superpuso a las elecciones del 11 de marzo de 1990 las del 27 de octubre de 1991, sin que las primeras hubieran sido anuladas. Y si esta situación es inconcebible jurídicamente, el Honorable Consejo de Estado deberá reconocer que las últimas las del 27 de octubre en cuanto a Senadores y Representantes tienen el carácter de espurias y deben ser ellas sí anuladas para preservar el Estado de Derecho. Así lo he solicitado en la parte petitoria de esta demanda.

Señaló como violado también el artículo 237 de la Constitución Nacional, por cuanto el Honorable Consejo Nacional Electoral, interfirió la atribución que le otorga el numeral 1o. al Consejo de Estado de "desempeñar las funciones de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, conforme a las reglas que le señale la ley".

El concepto de violación de este artículo lo sustentó en razón de que el Honorable Consejo Electoral desconoció las sentencias que había dictado el Consejo de Estado a través de las cuales resolvió las demandas de nulidad de las elecciones generales del 11 de marzo de 1990 (sentencia de 12 de septiembre) y los otros fallos en cuanto a los expedientes - mencionados en el texto de esta demanda. (Pág. 2a del capítulo 11).

Significa, entonces, lo dicho, que la Resolución demandada está viciada de nulidad absoluta en razón a que surgió como consecuencia de una cadena de actos violatorios del orden jurídico preestablecido; y siendo ejercida indebidamente por ello, la competencia del Consejo Nacional Electoral se ha configurado en verdadero abuso de poder de las funciones que le han sido asignadas, ya que el acto expedido implica una contradicción flagrante y manifiesta con aquél que declaró ajustadas a derecho las elecciones del, 11 de marzo de 1990.

f. La doctrina de los autores.

Vale la pena, ilustrísimos Consejeros de Estado, citar algunos tratadistas. Entre éstos, a uno de los más conspicuos, el Profesor de la Universidad de Heidelberg, Georg Jellinek, quien en su, tratado "Teoría del Estado" página 279, de la 2a edición, dijo: "En derecho público, el diputado elegido se considera miembro de la Cámara para que fue designado, hasta tanto que su elección sea anulada".

Habrá mejor argumento para destruir la peregrina tesis de que los actos administrativos que expiden las credenciales de los congresistas pueden decaer sin que expresamente sean anulados por la autoridad competente?

En un régimen presidencial como el nuestro, la afirmación del eminente tratadista tiene el valor de lo incontrovertible.

Porque la disolución del Congreso fenómeno del derecho público solo concebible en el régimen parlamentario se eligió a través del Artículo Transitorio No. 1 de la Asamblea Constitucional, en un golpe de estado, el cual no se circunscribe al derrocamiento del jefe de un gobierno por las vías de hecho, sino también al

ejercicio de la arbitrariedad política contra las instituciones legítimamente constituidas.

En el libro "Palabra que No", el Dr. Edmundo López Gómez, Editorial La Imprenta Ltda. la Edición, septiembre 1991, quien en un acto de consecuencia política se abstuvo de participar en unas elecciones adecuadamente calificadas por él como un desafuero de la Asamblea Constitucional contra el Congreso de la República, se cita al tratadista vernáculo, Dr. Vladimiro Naranjo, Profesor de Derecho Constitucional en la Universidad del Rosario, quien se expresó en los siguientes términos:

"No existe en Colombia el derecho de disolución del Parlamento. Bajo ninguna circunstancia el gobierno puede, en un sistema presidencial disolver el parlamento. Ello equivaldría a un golpe de estado, y a la instalación de un régimen de facto. **El parlamento tiene un período constitucional rijo durante el cual se reúne, por derecho propio, en las fechas y el termino previstos**".

Asimismo, otro distinguido estudioso del derecho público, el Jurista Orlando Solano Barcenas, adelantó un trabajo investigativo relacionado con el fenómeno de la disolución de los congresos en el mundo contemporáneo, y llegó a la conclusión que efectivamente esta solo puede concebirse en los regímenes parlamentarios.

No existiendo como norma de nuestra Constitución la facultad de el Congreso, la Asamblea optó por un procedimiento electoral circunstancial e imprevisto, característico de los regímenes de facto. Así habrá de reconocerse.

Ustedes, eminentísimos Consejeros de Estado, están en condiciones de sentar un precedente histórico: Que en Colombia no se pueden cometer atentados contra las instituciones legítimas, impunemente."(folio 364 a 317 del Exp. No. 0624)

II. - Tramitación del proceso. -

Admitida la demanda y su corrección, concluyó el término de fijación en lista sin que se produjera contestación alguna. - Fueron decretadas y recaudadas las pruebas solicitadas por el actor y una vez decretada la acumulación y corrido el traslado para alegar del mismo solo hizo uso el coadyuvante Luis Eduardo Meza Solano, apoyándose en proveído de la Sala de lo Contencioso Administrativo Proferido en el expediente 1709 con fecha abril 30 de 1991. - En esa decisión se sostuvo la tesis de los poderes limitados y definidos de la Asamblea Nal. Constituyente y con base en ese criterio y la no anulación de los actos declaratorios de la elección de congresistas en las elecciones del 11 de marzo de 1990, hace suyas las pretensiones de la demanda, Pues que no era jurídicamente viable superponer unas elecciones a otras cuando el período de los elegidos en estas no han terminado (folios 100 a 103 del exp. 0639).

La colaboradora del Ministerio Público emitió concepto oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, en razón de no estar instituida en causal de nulidad electoral la revocatoria del período de los congresistas y también porque "...Si por mandato constitucional se efectuaron las elecciones para el Congreso de la República el 27 de octubre del año próximo pasado y en esta forma se concluyó el período de los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990, no hay lugar a cuestionar la validez del acto impugnado..." (folios 411 a 415 del exp. 0639).

Expediente No. 0632 Actor: CARLOS LUIS DAVILA ROSAS

1 - I. El ciudadano Carlos Luis Dávila Rosas, mediante apoderado, solicita declarar la nulidad de la Resolución No. 121 de 1991 (Noviembre 25), pero sólo en cuanto ese acto administrativo declaró la elección del Dr. FELIX S ALCEDO BALDION como Senador de la República y le expidió la correspondiente credencial. - Además, que "... previa la verificación y rectificación del resultado de los escrutinios de la circunscripción nacional para Senador de la República y anulada la credencial del doctor Salcedo Baldión, se declare electo y expida credencial a quien corresponda de acuerdo con la Constitución y las Leyes de Colombia..."

II Sustenta esas pretensiones en hechos que relata del modo que sigue:

Verificadas las elecciones del 27 de octubre de 1991 para el Senado de la República, por el acto administrativo acusado fué declarado electo miembro de esa corporación legislativa el Dr. Félix Salcedo Baldión quien entonces inhabilitado para ser elegido congresista era inelegible en dichos comicios en razón de lo siguiente:

"a) Porque es socio, con el 48% de las acciones, de la Sociedad "Diario de la Frontera Ltda.", que contrató publicidad con diferentes entidades públicas entre el 27 de abril y el 27 de octubre del presente año. Efectivamente, mediante escritura pública No. 120 de enero 30 de 1989 de la Notaría Primera del Círculo de Cúcuta, Norte de Santander, se constituyó la sociedad limitada "Diario de la Frontera Ltda." cuyos socios son MIX -UP Ltda. con el 60% de los aportes, Salcedo Pliego y Compañía con 17% y Fernando Salcedo Baldión con el 25% de los aportes. A su vez MIX UP Ltda., constituida mediante escritura pública No. 2.111 de noviembre 25 de 1987 también de la Notaría Primera del Círculo de Cúcuta, tiene como socios a: **Félix Salcedo Baldión con el 60 % de los aportes y a Félix Eduardo Salcedo Consuegra hijo de aquél, con el 20%, en consecuencia FELIX SALCEDO BALDION tiene el 48% de la sociedad "Diario de la Frontera Ltda.", su hijo Félix Eduardo Salcedo Consuegra tiene el 12% y su hermano Fernando Salcedo Baldión posee el 40% de los aportes, con todas las características de una sociedad familiar de carácter comercial.**

El Senador Félix Salcedo Baldión que lo era también en el anterior período constitucional y fué, además Vicepresidente del Senado de la República, contrató publicidad con diferentes entidades del Estado como consta en las pruebas anexas a esta demanda, incorporadas en las carpetas 2,3,4 y 5 que se tendrán como parte integrante de la misma.

b) El Senador **FELIX SALCEDO BALDION, es propietario y posee el 76% de las acciones de la Sociedad Radio Novecientos Televisión y Comunicaciones, S.A.,** constituida por escritura pública No. 2.233 del 14 de diciembre de 1987 de la Notaría Primera del Círculo de Cúcuta, de la cual es socio, con el 95% de los aportes, la Sociedad MIX -UP Ltda.. Como antes quedó expresado que el Senador Félix Salcedo Baldión posee el 80% de las acciones de la Sociedad MIX -UP Ltda. Esta situación se ha conservado hasta el presente, como consta en los certificados de la Cámara de Comercio de Cúcuta, adheridos a la demanda.

El Senador Salcedo Baldión, a través de la sociedad "Radio Novecientos Televisión y Comunicaciones S.A.", contrató publicidad con entidades públicas. (Véanse las carpetas 2, 3, 4 y 5 antes mencionadas, que son parte del libelo de la demanda). -

c) El senador Félix Salcedo Baldión, posee el 68% de la Sociedad Ltda. "Vallas Cero Limitada", la cual contrató servicios de publicidad con diferentes entidades del Estado entre el 27 de abril y el 27 de octubre de 1991 y mucho antes, también.

Efectivamente, mediante escritura pública No. 976 del 30 de abril de 1990 de la Notaría 2a. del Círculo de Cúcuta se constituyó la sociedad "Vallas Cero Ltda.", de la cual es socio con el 90% de las acciones "Radio Novecientos Televisión y Comunicaciones S.A.", de la que, a la vez, es socio la empresa MIX -UP Ltda., con el 95% de las acciones, de cuyos aportes, en un 80% es titular y propietario el Senador Félix Salcedo Baldión.

Como ha sido costumbre, a través de esta última sociedad el Senador Salcedo Baldión contrató publicidad con diferentes entidades del Estado.

7o. - Evidentemente, "Centrales Eléctricas del Norte de Santander, S.A.", la empresa de Energía Eléctrica de Norte de Santander contrató publicidad, a partir del 27 de mayo de 1991 con el Diario de la Frontera, como consta en las respectivas solicitudes de servicio y las facturas cambiarias de compra - venta que aparecen en los anexos de la demanda, junto con ocho (8) contratos celebrados entre la Junta Departamental de Beneficencia del Norte de Santander y Fernando Salcedo Baldión, Gerente General y Representante Legal de la sociedad comercial "Diario de la Frontera", contratos vigentes a partir de los meses de abril, mayo y junio de 1991, los cuales se anexan a esta demanda debidamente autenticados con las respectivas órdenes de publicidad. Igualmente la Empresa Licorera del Norte de Santander y Fernando Salcedo Baldión, representante legal de la sociedad comercial Diario de la Frontera celebraron el contrato de publicidad No. 031 de 1991, con vigencia de 7 meses a partir del 1o. de junio de 1991 como también la sociedad. "Vallas Cero Ltda." suscribió contrato con el municipio de Cúcuta Para la colocación de vallas en la misma ciudad con vigencia de un (1) y nuevo (9) meses a partir de la firma del contrato, suscrito el 1o. de septiembre de 1990, aparecen todos los comprobantes de pago por concepto del mencionado contrato de arrendamiento a cargo del municipio de Cúcuta." (Folios 2, 3 y 4 del Exp. 0632).

III. En derecho apoya las súplicas de la demanda en la causal de inhabilidad para ser congresista prescrita en el Art. 179, numeral 3. de la Constitución Política, pues al respecto afirma que el senador Salcedo Baldión " - intervino, en su propio interés y el de su hijo y hermano en la celebración de contratos con entidades públicas dada su calidad de accionista de la Sociedad "Diario de la Frontera Ltda", "Radio Novecientos Televisión y Comunicaciones S. A," y "Vallas Cero Ltda", ya que de todas ellas hace parte como socio importantes, la sociedad MIX -UP Ltda, en la cual como queda dicho, el senador Salcedo Baldión es propietario y posee el 80% de las acciones..." (fol. 5)

También cita el inciso 2o. del Art. 2o, del Acto Constituyente No. 2 de 1991, por cuanto al ser inelegible el Dr. Salcedo Baldión en razón de la aludida causal, los delegados del Registrador Nal. del Estado Civil debieron rechazar su inscripción.

La procedencia de la acción la sustenta en el Art. 228 del C.C.A., y en escrito de corrección de la demanda en el numeral 5 del Art. 223 de la misma codificación en los términos de su modificación por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988.

El actor acompañó a su demanda abundante prueba documental, que en el período de prueba se ordenó tener como tal por el valor demostrativo correspondiente.

Admitida la demanda y su corrección, en el término de fijación en lista fué contestada, mediante apoderado, por el ciudadano Félix Salcedo Baldión. En la respectiva memoria se niega la concurrencia en el citado senador de la causal de inhabilidad aducida para fundamentar las pretensiones, rechazando la afirmación de que aquel hubiera contratado publicidad con diferentes entidades del Estado, lo cual no pasa de ser afirmación o conjetura inexacta. -

Agrega que aceptándose en Colombia plena distinción de la persona jurídica con quienes la conforman y, también, que las causales de inelegibilidad son de interpretación restrictiva, la que se alega por el actor no es dable entenderla "... en el sentido según el cual no solo se contempla el caso de la intervención o celebración de contratos sino también el de que tales actos hayan sido por personas jurídicas en las cuales la persona natural tenga interés o cuotas sociales ..." (fol. 29)

3o. Intervención de tercero impugnador.

El abogado Julio César Díaz Perdomo solicita se lo tuviera como tercero interviniente para oponerse a las pretensiones por razones de orden procesal o formal e, igualmente, de contenido sustancial. -

Respecto de las primeras:

a) Porque la demanda pide anular la credencial expedida al Senador Salcedo Baldión, cuando se debió impetrar su cancelación. - Que esto último determina la existencia en la demanda de una "proposición" jurídica incompleta" que impone fallo inhibitorio por ineptitud formal de la demanda;

b) También por ineptitud formal de la demanda, porque el apoderado pidió la nulidad de la precitada credencial, para lo cual no le había conferido facultad su mandante;

c) Porque no se acompañó a la demanda ni se impugno el acto de escrutinio para Senado de la República, a pesar de pedir la rectificación (modificación) de ella.

La ineptitud de la demanda apoyada en este literal se pide "reconocer con, excepción, que determina la improsperidad sustancial de las súplicas ..." (fol 5)

d) Que las pretensiones no fueron enunciadas de modo claro, preciso y separadamente, como lo manda el Art. 138 del C.C.A.;

e) No contiene la demanda la designación de la parte demandante (Art. 137 del C.C.A.), a más de designarlo de modo diferente en la demanda y en su corrección.

Las segundas o ineptitud sustantivo de la demanda, porque no se da respecto del Sr. Félix Salcedo Baldión la causa] de inelegibilidad aducida con la demanda, pues que no obra prueba alguna de su intervención en la celebración de contratos con entidades públicas en los seis meses anteriores a la elección. Tampoco adolece aquel de calidades para ser elegido senador y, finalmente, sobre él no pesa impedimento alguno al efecto, que ha debido señalar el actor. -

4o. - Alegatos de las partes.

A folios 168 a 180 la parte actora consigna apreciaciones respecto de la cuestión jurídica planteada en la demanda y los medios de prueba que la sustentan. Estima comprobados los hechos enunciados, pide pruebas de oficio y reitera el concepto expresado en aquella en cuanto a la aplicación que cabe dar a las normas invocadas, pero haciendo énfasis en que la causal de inhabilidad electoral aducida se "... predica para quienes hayan intervenido en gestión de negocios con entidades públicas o en la celebración de contratos con ellas en interés propio o en el de terceros ..."(Rayas del texto).

Se extiende en amplias consideraciones acerca de lo que cabe entender por INTERVENIR en la gestión de negocios con entidades públicas, y concluye expresando que "... no puede existir duda respecto de la intervención del Senador Félix Salcedo Baldión en negocios celebrados entre sociedades de las cuales era socio mayoritario y entidades públicas..." (fol. 174). - Alude también a la diferencia que suele proponerse entre la celebración y la ejecución de un contrato, para criticar que lo segundo no se estime constitutivo de la causal de inelegibilidad y se interroga acerca de lo que podría ocurrir si una vez electo el congresista, antes de posesionarse y asumir el cargo, contrata con entidades públicas.

Finalmente se refiere al modo como se debe llenar la vacante dejada por el senador a quien se invalida la elección, para afirmar que por no tratarse de falta absoluta no es viable el procedimiento del Art. 261 de la Constitución sino la aplicación del cociente electoral en nuevo escrutinio.

Por su parte, el nuevo apoderado del senador Salcedo Baldón en escritos visibles a folios 352 y 381 del expediente No. 0639, insiste en las tesis alegadas por el profesional del derecho que contestó la demanda - ya fallecido. - Reitera, entonces, el carácter de restrictivas de las causales de inelegibilidad y, seguidamente, que respecto del demandado no se da la alegada, así como tampoco motivos de impedimento ni falta de requisitos o calidades para ser elegido senador. -

5o. - Concepto del Ministerio Público. -

En lo que atañe al proceso en examen se encuentran del folio 416 al 423 del expediente 0639 las apreciaciones de la señora Procuradora Séptima Delegada (E) en lo Contencioso, en las que comienza por señalar que "... según los hechos de la demanda y las pruebas aportadas, considera... que la inhabilidad planteada se contrae a la celebración de contratos..." (fol. 418)

Después de relacionar los medios de convicción militantes en el infolio manifiesta que reitera lo que en situación similar había conceptuado, o sea, que siendo la sociedad "un sujeto de derechos y de obligaciones distinta de los socios que la componen..... no se da la inhabilidad del numeral 3, art. 179 de la Constitución cuando quien contrata es una persona jurídica de la cual es socio el elegido, pues

entonces, agrega..... las negociaciones no se operan en favor de los socios individualmente considerados, sino en favor de la sociedad ..." (fol. 421).

Entonces., concluye, no estaba inhabilitado el demandado para ser elegido en los comicios del 27 de octubre de 1991.

Expediente No. 0633 Actor: HUGO ESCOBAR SIERRA

I. - El abogado Hugo Escobar Sierra, en su propio nombre y en ejercicio de la acción contencioso electoral, demanda la nulidad de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), proferida por el Consejo Nacional Electoral para declarar la elección de senadores de la República por la circunscripción Nacional y Electoral Indígena para el período constitucional que termina el 19 de julio de 1994, pero sólo en cuanto por los ordinales primero y segundo de la parte resolutive de ese acto declaró electo senador al Sr. SAMUEL ALBERTO ESCRUCERIA MANZI. También que como consecuencia, previa rectificación y verificación del resultado de los escrutinios de las elecciones realizadas el 27 de octubre de 1991, se declare electo y expida credencial a quien corresponda.

Fundamenta esas pretensiones del modo que sucintamente se expresa, así:

Luego de relacionar los procesos de elección y escrutinios para Senado de la República verificados el 27 de octubre de 1991 hasta culminar con la expedición del acto acusado, manifiesta que con este fue declarado electo el señor Samuel Alberto Escrucería Manzi no obstante que la inscripción de su candidatura debió ser rechazada por no comprobar las calidades exigidas para ser senador, dando cumplimiento a lo prescrito en el inciso 2o. Artículo 7o. del ,Acto "Constituyente de 1991" (sic). -

Esa falta de calidades la sustenta en la causal de inhabilidad para ser congresista estatuida en el Art. 179, numeral 1o. de la Constitución Política, por cuanto el citado senador fué condenado, por sentencia judicial a pena privativa de la libertad por reato no culposo ni político. Que así resulta del fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, fechado a 23 de marzo de 1988, mediante el cual se condenó al citado Escrucería Manzi por el delito de peculado por apropiación tipificado en el Art. 133 del Código Penal. Esa sentencia fué confirmada con algunas reformas y adiciones con fallo del H. Tribunal Superior de Pasto (Nariño), calendario a 4 de octubre del mismo año 1988, en el que el señor Samuel Alberto Escrucería Manzi resultó condenado a pena de prisión de 31 meses y 20 días, con reconocimiento de la rebaja de pena contemplada en el artículo 1o. de la Ley 48 de 1987. -

Agrega que la H. Corte Suprema de Justicia negó la cesación de procedi"entosolicitada porel poderado del citado Samuel Alberto Escrucería M. y también declaró desierto el recurso extraordinario de casación propuesto en su representación. "... por todo lo cual concluye la sentencia condenatoria está plenamente ejecutoriada ..." (fol. 171).

En el concepto de la violación formula apreciaciones acerca del sentido y finalidad moralizadora de la actividad legislativa del régimen de inhabilidades establecido en el Art. 179 de la Carta Política, y que acreditado como está que el Sr. Samuel A. Escrucería M. delinquirió y fué condenado por sentencia judicial, resulta evidente y manifiesta la violación del No. 1 de dicho canon constitucional. Que por ello se debió rechazar la inscripción de su candidatura al senado "... a la

luz de lo estatuído por el inciso 2o. del artículo 7o. del acto constitucional o constituyente No. 2 de 1991 ..." Que de esa indebida inscripción deviene la inexistencia de la misma, siendo inútiles los votos depositados por el candidato en mención. -

II. Trámite del proceso. -

La demanda fué admitida con auto fechado a enero 17 de 1992. - El actor la corrigió para invocar, como fundamento de la acción los artículos 228 y 223, numeral 5.o. del C.C.A., con las Calificaciones que a esta norma introdujo el Art. 17 de la Ley 62 de 1988. - También solicitó la suspensión provisional del acto acusado, petición denegada por extemporáneo y a cuya procedencia se había opuesto el demandado, quien dándose por notificado de la admisión de la demanda constituyó apoderado para el proceso. - La corrección, en cambio, fué admitida con auto de febrero 7 de 1992 (fol. 363). De las pruebas solicitadas por la parte demandante únicamente fueron decretadas las solicitadas con la demanda y su corrección. - El señor Samuel A. Escrucería M. no contestó la demanda. -

III. - Del término para alegar por escrito, una vez surtida la acumulación de los procesos adelantados contra la elección de senadores y algunos representantes a la Cámara en las elecciones del 17 de octubre de 1991, sólo hizo uso la parte actora.

En extensa memoria visible del fol. 181 al 194 del expediente No. 0639, el actor reitera sus argumentos respecto de los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda, agregando a modo de precisión del cargo formulado contra la declaratoria de elección del señor Samuel A. Escrucería M., que conforme a documentos oportunamente presentados al proceso la inscripción de la candidatura del demandado para el Senado de la República se produjo el 27 de agosto de 1991, o sea, por fuera del término fijado en el Art. 4o. del Acto Constituyente No. 2 de 1991, lo que también implicaría nulidad constitucional.

Se refiere seguidamente a la especie que viene circulando entre allegados del Sr. Samuel A. Escrucería M., del propósito de burlar la sentencia que se profiera en este proceso mediante la renuncia de aquel a su investidura de senador, pues así entraría a reemplazarlo quien le siguió en la lista para el Senado en orden descendente, dimisión que no enervaría esta acción al igual que no ocurrió con la de la pérdida de la investidura de congresista del mismo Escrucería Manzi.

Critica, para terminar, el criterio sostenido por esta Sala en cuanto al modo de llenar la vacante dejada por el congresista a quien se anula la declaratoria de su elección, insistiendo en la necesidad de practicar nuevo escrutinio previa rectificación y verificación de los resultados de las elecciones, para que se declare electo a quien corresponda con aplicación del sistema de cociente electoral, previa nulidad del acto "... mediante el cual se declaró electo y expidió credencial de Senador al señor doctor Samuel Escrucería..... (fol. 194)

IV Concepto del Ministerio Público.

La señora Procuradora Séptima Delegada (E) ante lo Contencioso formula concepto adverso a las pretensiones de la demanda, del folio 424 a 427 del Exp. No. 0639. Expresa, al efecto, que no se da la causal de inhabilidad aducida contra el acto declaratorio de la elección del Doctor Samuel Alberto Escrucería

Manzi por cuanto, conforme a la abundante prueba documental allegada a los autos, la sentencia condenatoria que le fuera impuesta por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto el 23 de marzo de 1988, confirmada con algunas modificaciones por el Tribunal Superior del Distrito de esa ciudad el 4 de octubre del mismo año, no estaba en firme por falta de ejecutoria, pues estaba pendiente recurso de casación que contra el fallo del Tribunal habían interpuesto algunos de los convictos. -

Expediente No. 0636 Actor: JAIME RAFAEL PEDRAZA

I. - El abogado Jaime Rafael Pedraza, en su propio nombre, y en ejercicio de la acción contenciosa electoral, demanda la declaratoria de nulidad de las elecciones de Senadores y Representantes a la Cámara celebradas el 27 de octubre de 1991, pero solo ".. en cuanto hace a las personas indicadas..... que se cancelen las respectivas credenciales y se ordene al Gobierno Nacional convocar a nuevas elecciones conforme a lo preceptuado en el artículo 129 del C. Electoral.

-

Fundamentó esas pretensiones del modo que es dable resumir, así:

Luego de expresar que el 27 de octubre de 1991 se efectuaron los comicios, para elegir Senadores y Representantes a la Cámara, en cumplimiento de lo ordenado en los artículos 1 y 2 transitorios de la Constitución, transcribe los numerales 2 y 4 del Art. 179 de ese estatuto Fundamental para argumentar que, como los congresistas elegidos en los comicios del 11 de marzo de 1990 perdieron esa investidura, en virtud de la convocatoria a elecciones generales de Congreso dispuesta en el Art. lo. transitorio de la Carta,, no podían ser nuevamente elegidos (Numeral 4 del Art. 179 de la C.N.). -

También, que los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990 no podían ser nuevamente elegidos para ninguna de las Corporaciones integrantes del Congreso de la República en los comicios del 27 de octubre de 1992, siempre que hubieran ejercido la función legislativa dentro de los doce meses anteriores a la fecha de esa última elección. (Núm. 2., Art. 179 de la C.N.).

Procede a relacionar a los senadores y representantes elegidos el 27 de octubre de 1991, para destacar seguidamente de entre ellos a los que considera perdieron la investidura de congresistas por la convocatoria a esa elección, atribuyéndoles también haber ejercido "... la máxima autoridad política hasta junio de 1991", es decir hasta cuatro meses antes de su elección para el Senado y la Cámara correspondientes al período que se inició el lo. de diciembre de 1991 - Señala como tales a los senadores Carlos Albornoz, Juan Guillermo Angel Mejía, Guillermo Angulo Gómez, Víctor Renán Barco, José Blackuburn, Fuad Char Abdala, Gustavo Dager Chadid, Armando Echeverry Jiménez, Germán Echeverry Coronado, Jorge Ramón Elías Nader, Carlos Espinosa Faciolince, Juan García Romero, Jorge Gechen Turbay, Roberto Gerlein Echeverri (sic), Luis Giraldo Hurtado, Samuel Grisales Grisales, Germán Hemández Aguiler (sic), Aurelio Iragorri Hormaza, Guillermo Alberto Jaramillo Martínez, Luis Londoño Chapurro, Ricaurte Lozada Valderrama, Rodrigo Marin, Elías Antonio Matus Torres, Enrique Molano Calderón, Nader Nader Salomón, Name Terán José, Pava Camelo Alvaro, Humberto Pelaéz Gutiérrez, Gustavo Rodríguez Vargas, Tito Rueda Guarín, Feliz Salcedo Baldión (sic), Alberto Santofimio Botero, Julio Turbay Quintero (sic).. David Turbay Turbay, Alvaro Uribe Vélez, Jaime Vargas Suárez, Edgardo Vives y Omar Yopez Alzate. - En cuanto a Representantes a la Cámara, circunscribe la

pretensión de nulidad a la elección de los señores Roberto Camacho Weverberg, Telésforo Pedraza Ortega, Jaime Arias Ramírez y Melquiades Carrizosa Amaya, elegidos en la circunscripción de Santa Fe de Bogotá. -

El concepto de la violación de los numerales 2 y 4 del Art. 179 de la C.N., se reduce al aspecto seguidamente transcrito:

"... En las citadas elecciones se eligieron Congresistas, ya sea como Senadores o como Representantes., a personas que habían perdido la investidura de Congresistas, contrariando flagrantemente el mencionado artículo de la Constitución Nacional por no aplicación de la norma; y a personas que habían ejercido la máxima autoridad política hasta cuatro meses antes de sus elecciones como Congresistas violando expresamente y en forma directa el mandato del numeral 2. del referido artículo..." (fol. 29)

Acompañó a su demanda la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), radiante la cual el Consejo Nal. Electoral declaró la elección de senadores por la circunscripción Nacional y Electoral Indígena, y el Acuerdo No. 09 de 1991 (noviembre 23), con el que el mismo Consejo declaró la elección de representantes a la Cámara por la Circunscripción de Santa Fe de Bogotá. -

Además, un ejemplar de los "Anales del Congreso" correspondiente al viernes 20 de julio de 1990, en el que se publica el acta de instalación del Senado y de la Cámara de Representantes en la legislatura ordinaria iniciada en esa fecha, con la relación de los Senadores elegidos para el período constitucional de 1990 - 1994. -

Un ejemplar de "Anales del Congreso" correspondiente al jueves 30 de agosto de 1990, en el que se publica el acta de la sesión conjunta de las Cámaras legislativas del martes 7 de agosto de dicho año, en la que se dió posesión de la Presidencia de la República al Dr. Cesar Gaviria Trujillo, con la lista de los congresistas que participaron en ese acto, y un ejemplar de "Anales del Congreso" correspondiente al martes 10 de diciembre de 1991, en el que se publica la sesión de instalación conjunta de ambas Cámaras legislativas efectuada el 1 de diciembre de ese año para el resto del período constitucional a concluir el 19 de julio de 1994. Allí se consigna la lista de los Senadores y Representantes a la Cámara que se posesionaron de su función legislativa en esa fecha. -

II. Admitida la demanda con auto notificado personalmente al representante del Ministerio público y por Edicto, en el término de fijación en lista no recibió contestación.

Tampoco se allegaron alegatos por escrito en el respectivo término y la señora Procuradora Séptima Delegada (E) en lo Contencioso pidió denegar las pretensiones, por cuanto respecto de los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990 no hubo declaratoria de pérdida de la investidura, decisión que corresponde tomar al Consejo de Estado, y de otra, aunque los congresistas ejercen autoridad política su reelección no fué prohibida por el artículo 2o. transitorio de la Constitución y tampoco ellos son empleados públicos. -

Expediente No. 0643 Actor: JOSE LIBARDO LOPEZ MONTES

I. - El abogado José Libardo López Montes, en su propio nombre y en ejercicio de la acción contenciosa electoral, demanda la nulidad de la Resolución No. 121 del 25 de noviembre de 1991, pero sólo en cuanto por ese acto administrativo el Consejo Nal. Electoral declaró elegido senador de la República al ciudadano RODOLFO SEGOVIA SALAS para el período constitucional especial comprendido entre el 1 o. de diciembre de 1991 y el 19 de julio de 1994. Además, que como consecuencia de la declaración anterior se ordene la cancelación de la respectiva credencial.

a) FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES:

Se afirma que está el citado Rodolfo Segovia Salas inhabilitado para ser congresista, conforme a la previsión del Art. 179, numeral 3. de la Constitución Política, por cuanto la sociedad comercial COSMOVISION DEL CARIBE LTDA. tiene contrato vigente de concesión de espacios de televisión con TELECARIBE, entidad de carácter público.

En efecto, agrega, entre los socios de "Cosmovisión del Caribe Ltda" se encuentra la sociedad "Inversiones Sillar Ltda. Cía. S. en C.". Y los socios de "Inversiones Ltda. Cía. S. en C".(sic) son: como socia gestora (vinculación personalísima) la sociedad SILLAR LIMITADA y como socios comanditarios "Inversiones Sillar Almirante Limitada y Cía. S. en C., y Jorge Ignacio e Isabel Segovia Ospina (hijos de Rodolfo Segovia Salas) A su vez, los socios de SILLAR LIMITADA son: Rodolfo Segovia Salas y Silvia Ospina de Segovia (esposa de Rodolfo Segovia Salas). -

De "Inversiones Sillar Almirante Limitada y Cía S. en C." los socios son: Sillar Limitada, como gestora, y como comanditarios "Inversiones Sillar Ltda. Y Cía. S. en C. y Jorge, Mauricio e Isabel Segovia Ospina (hijos de Rodolfo Segovia Salas). -

Representante legal de "Inversiones Sillar Almirante Ltda. y Cía. S. en C." y de "Inversiones Sillar Limitada y Cía. S. en C." es la socia gestora "Sillar Limitada". -

Representantes legales de "Sillar Limitada" son: Rodolfo Segovia Salas, como gerente; y Silvia Ospina de Segovia, esposa del anterior, como subgerente

b) Haber violado el Sr. Rodolfo Segovia Salas el régimen de incompatibilidades de los congresistas estatuido en el Art. 180, numerales 2 y 4 de la Constitución Política, por cuanto elegido Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del Departamento de Bolívar para el período constitucional comprendido entre el 20 de julio de 1990 y el 19 de julio de 1994, investidura de la que tomo posesión en la primera de esas fechas, violó las prohibiciones prescritas en el Art. 10 del Decreto - Ley 222 de 1983 Y 36 de la Ley 14 de 1991. En efecto agrega, por escritura pública No. 21149 otorgada en la Notaria Segunda del Círculo de Barranquilla el 5 de octubre de 1990, mediante la cual se solemnizó el Acta No. 010 de la Junta de Socios de "Cosmovisión del Caribe Limitada", ingresó como socio de ésta última la sociedad "INVERSIONES SILLAR LTDA. Y CIA. S. en C." representada en dicho acto por el señor Rodolfo Segovia Salas. -

Concepto de la violación.

Lo expresa del modo que sigue:

"...el señor RODOLFO SEGOVIA SALAS no podía ser elegido válidamente como Congresista toda vez que mediante el sistema de "sociedades en escalera" intervino en la celebración de contratos con la empresa estatal TELECARIBE".

"En síntesis, por interpuestas personas jurídicas participó en la celebración de un contrato con una entidad pública en interés propio, y en el de terceros... quien con la misma conducta, tipificó una clara intervención en gestión de negocios ante entidades públicas, en interés propio y el de terceros..." (fol. 63).

Comenta, igualmente, la violación del régimen de incompatibilidades consagrado en el Art. 180, numerales 2 y 4 de la Constitución Política, transgrediendo, asimismo, las Posibilidades estipuladas en el Art. 36 de la Ley 14 de 1991 y 10 del decreto - Ley 222 de 1983 por participar en la celebración de contratos relacionados con la adjudicación de los espacios de televisión de que da cuenta la demanda.

II. Tramitación del Proceso. - Al admitir la demanda se negó la suspensión provisional del acto acusado. No hubo contestación de la demanda. -

Del término para alegar de conclusión solo hizo uso el apoderado del Sr. Segovia Salas, para oponerse a las pretensiones de la demanda, en razón a que los contratos de cesión de espacios con TELECARIBE los celebró COSMOVISION DEL CARIBE LTDA. y no Rodolfo Segovia Salas, o sea, una persona jurídica distinta de los socios de la referida sociedad comercial. -

Y en cuanto a las incompatibilidades estatuidas en el Art. 180 de la C.N., por constituir éstas un régimen posterior a los hechos y, además, no estar en contención el acto declaratorio de la elección de aquel como representante a la Cámara para el período de 1990 - 1994 (folios 218 a 226 del Exp. No. 0639). -

IV Concepto del Ministerio Público. La señora Procuradora Séptima Delegada (E) en lo contencioso solicita denegar las pretensiones por no configurarse el cargo aducido, puesto que siendo la Sociedad una persona distinta de los socios individualmente considerados, para que el Dr. Rodolfo Segovia Salas quedara incurso en la inhabilidad estatuida en el numeral 3, Art. 179 de la C.N..... debió contratar a título personal o representación de terceros, situación que no se infiere de la documentación aportada al expediente..." (folios 437 a 441 del Exp. No. 0639). -

Expediente No. 0645 Actor: NESTOR CASTILLO VARILLA

I. El abogado Néstor Castillo Varilla, en su propio nombre y en ejercicio de la acción contenciosa electoral, demanda la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 121 de 25 de noviembre de 1991, por la cual el Consejo Nacional Electoral " ... declara la elección de Senadores y se ordena expedir las correspondientes credenciales..... Que como consecuencia de lo anterior, esta Corporación " ... efectuó un nuevo escrutinio en el que se excluyan, para obtener el cuociente electoral, los votos en blanco....." se expidan las respectivas credenciales y se comunique lo resuelto a las autoridades allí indicadas. -

Fundamenta las pretensiones del modo sucintamente expresado, así:
Relaciona el proceso de convocatoria a elecciones generales para Congreso de la República, por disposición de la Asamblea Nal. Constituyente contenida en el Art. lo. transitorio de la Carta Política, a efectuarse el 27 de octubre de 1991.

Además, que mediante el Acto Constituyente No. 2 dictó la misma, Asamblea normas transitorias para esos comicios, en los que también habrían de elegirse por primera vez gobernadores de Departamento. Que dicho Acto Constituyente, agregó, subrogó el Art. 137 del Código Electoral, reglamentó todo lo relacionado con el uso de las tarjetas electorales y "... dijo lo que debía entenderse por votos en blanco y nulos ..." (fol. 15). -

Pero el Consejo Nal. Electoral resolvió la solicitud que a nombre de la NUEVA FUERZA DEMOCRATICA formuló el Dr. Rómulo González Trujillo, para que excluyera los votos en blanco del acto de los votos válidos para extraer el cuociente electoral, disponiendo tener dichos votos en cuenta para ese efecto. Con esa base declaró elegidos por la resolución que acusa a los 102 Senadores correspondientes a las circunscripciones nacional y especial indígena.

Cita como disposiciones violadas los artículos 4o. y 263 de la Constitución Política y el 12 del Acto Constituyente No. 2 de 1991. Igualmente, el 137 del Código Electoral y el 223 -4 del C.C.A.

El concepto de la violación, luego de aludir a la prescripción del Art. 263 de la Carta en cuanto dispone aplicar el mecanismo del cuociente electoral para asegurar la representación proporcional de los partidos en elecciones populares, reitera que el Art. 12 del Acto Constituyente No. 2 de 1991 definió lo que para los comicios del 27 de octubre de 1991 debió entenderse por votos en blanco y votos nulos. Luego recuenta el proceso de aprobación del Art. 29 de la Ley 96 de 1985, actual artículo 137 del Código Electoral, del que dice fué aprobado "... con la ligereza acostumbrada del Congreso. Y sin medir las consecuencias futuras ...," (fol. 21).

Pero esa norma, dice, fué dictada para la época cuando se sufragaba con papeletas, razón por la cual cuando se dispuso hacerlo con tarjetón la Ley 62 de 1988, en su artículo 3o., adicionó el 114 del C. Electoral, indicando cómo se debería proceder para depositar el voto y el modo de sufragar en blanco. Seguidamente se extiende en cuidadoso análisis de la jerarquía de las normas jurídicas, para concluir en la preeminencia de las disposiciones constitucionales sobre las legales, principio desarrollado en los artículos 4o. y 241 de la Carta Fundamental y numerosos cánones legales. -

De allí pasa a sostener que el Art. 12 del Acto Constituyente No. 2 de 1991 subrogó íntegramente el Art. 137 del Cod. Electoral, excluyendo del acto de los votos válidos para extraer el cuociente electoral los votos en blanco, disposición cabalmente aplicada por el Consejo Nal. Electoral al determinar la elección de los dos senadores de la circunscripción indígena. En cambio erróneamente dicho Consejo tuvo en cuenta los votos en blanco para calcular el cuociente electoral, no obstante que el tantas veces Art. 12 del A.C. No. 2. de 1991 no señaló la finalidad de ellos, lo que implica que se los debió tener por ineficaces, pues apenas "... desde el punto de vista político..... son una expresión contra el sistema existente" al decir del Consejo de Estado". - (fol. 3)

Luego formula explicaciones acerca de los votos en blanco en el sistema del tarjetón, que atribuye a ignorancia de los electores, para concluir afirmando la inaplicabilidad del Art. 137 del C. Electoral en ese evento, por ser incompatibles el concepto del voto en blanco de la norma constitucional con el previstos para el sufragio con papeletas.

En esas condiciones, sostiene el accionante, el concepto de votos válidos contemplado en el Art. 263 de la C.N. debe entenderse referido a "aquellos que se depositan por quienes tienen derecho hacerlo (sic) a favor de quienes tienen derecho a recibirlos..... Pues "incluir dentro de estos los votos en blanco sería aceptar que todos los que votaron de esa manera, es decir, en contra del Sistema y de los aspirantes, determinen la suerte de los que ellos rechazaron..." (fol. 34).

Propone hipótesis de comicios en los que la votación en blanco es sustancialmente mayor que la depositada por candidatos elegibles, para inferir lo que estima absurdo y resultado antidemocrático. Reitera que en la determinación del cociente respecto de la circunscripción especial indígena no tomó en cuenta el Consejo Nal. Electoral los votos en blanco, acertadamente según su criterio y, por consiguiente, el procedimiento seguido en cuanto a la circunscripción nacional resulta violatorio del sistema electoral y anulable con aplicación a la previsión del Art. 223 numeral 4 del C.C.A. -

II. Trámite del proceso. - La demanda fué admitida por auto de enero 17 de 1992. En el término de fijación en lista no se produjo contestación a la misma y surtido el período probatorio y la acumulación de los procesos, del término para alegar de conclusión solo hizo uso el actor. -

En extenso escrito visible del folio 78 al 93 del expediente No. 0639, comienza el memorialista por señalar que un principio regla de interpretación constitucional es la protección de la libertad del hombre, que en lo concerniente al sufragio significa el respeto a la libre voluntad del ciudadano en el voto. -

De otra parte, que el Art. 263 de la Carta Política establece otro principio rector en materia electoral: el de la representación proporcional de los partidos en el parlamento y de los cuerpos colegiados. -

Que esos dos principios los traduce la Constitución al disponer el empleo del sistema del cociente electoral, definido "... como el número que resulta de dividir el total de los votos válidos por el de puestos por proveer..." (Rayas del texto).

Entonces, para el caso en examen, la cuestión estriba en determinar "... con toda claridad, qué debe entenderse por "votos válidos". Y agrega "... puede afirmarse que "voto válido" dentro del contexto citado, es el que garantiza los dos principios arriba señalados, vale decir, que expresa la voluntad de elegir por parte de un ciudadano que sufraga..." De allí que mal se podría, concluye por este aspecto, "... en aras de una interpretación, violentar abiertamente la voluntad de quien libremente tomó la **determinación de sufragar pero no de elegir**, y contabilizándosele su voto en blanco como si hubiese sido depositado, en favor de uno cualquiera de los candidatos que él expresamente rechazó..."(fol. 84).

Luego expresa, aunque modificadas sus apreciaciones acerca del voto en blanco contenidas en la demanda, del que afirma haber regulado en su integridad el Art. 12 del Acto Constituyente No. 2 de 1991, definiéndolo pero " sin señalarse ningún efecto distinto al que su propia naturaleza entraña... ser manifestación de voluntad de abstención por parte del sufragante....." regulación que sustituyó temporalmente durante su vigencia al Art. 137 del Decreto - Ley 2241 de 1986. Concluye solicitando acceder a las pretensiones de la demanda. -

III. Concepto del Ministerio Público. Del folio 442 al 445 la señora Procuradora Séptima colaboradora expresa su concepto adverso a las pretensiones, por cuanto la causal de nulidad aducida, la del numeral 2, art. 223 del C.C.A.,

subrogado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988, circunscribe sus efectos al problema de aplicación del procedimiento del cociente electoral en la representación proporcional electoral de los partidos, movimientos y grupos políticos, no siendo procedente a través de ella decidir lo concerniente a la validez o invalidez de los votos. - Además, porque la cuestión planteada fue resuelta por las autoridades administrativas electorales. -
Expediente No. 0647 Actor: HUGO ESCOBAR SIERRA

I. El profesional del derecho Hugo Escobar Sierra demanda la nulidad parcial de los artículos 1 y 2 de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), proferida por el Consejo Nal. Electoral, pero solo en cuanto por ese acto administrativo declaró elegido senador de la República al Dr. José Ignacio Díaz Granados Alzamora para el período iniciado el 1 o. de diciembre de 1991 y que termina el 19 de julio de 1994. También, para que previa verificación y rectificación del resultado de los escrutinios de las elecciones para Senado de la República efectuadas el 27 de octubre de 1991..... declare electo y expida credencial a quien corresponda de acuerdo con la Constitución y las Leyes de la República..." (fol .31).

Fundamenta esas pretensiones en lo prescrito en los artículos 223, numeral 5 y 228 del C.C.A.; en el inciso segundo del Artículo transitorio No. 2 "...del acto constitucional o constituyente No. 1 de 1991 y en los artículos 4 y 7 (inciso o.) del acto constitucional o constituyente No. 2 de 1991.." (fol. 31).

Y desde el punto de vista fáctico aduce:

"...5o. - Entre los ciudadanos a quienes se declaró electo Senador y se expidió la credencial de rigor aparece y figura el señor doctor José Ignacio Díaz Granados Alzamora, quien se había inscrito irregularmente para dicha representación popular.

6o. - El doctor José Ignacio Díaz Granados Alzamora estaba y está inhabilitado para ser Congresista y, por consiguiente, era inelegible el 27 de octubre próximo pasado por los siguientes hechos y razones:

a) Fué nombrado Director General del Hospital Central de la ciudad de Santa Marta, capital del Departamento del Magdalena, por decreto No. 725 de 1990 (26 de julio), de la Gobernación del Departamento del Magdalena.

b) Tomó posesión del cargo anterior el tres (3) de agosto de 1990, según acta No. 316, de la Gobernación del Magdalena

c) Por renuncia del doctor Díaz Granados Alzamara se encargó de la Dirección General del Hospital Central de Santa Marta al doctor Omar Herazo, según decreto No. 630 del día 6 (6) de agosto de 1991.

d) El doctor Omar Herazo se posesionó del destino anteriormente mencionado el día nueve (9) de agosto de 1991. Así consta en el acta de posesión respectiva.

e) El Hospital Central de Santa Marta es un establecimiento público del orden departamental, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente y como tal pertenece a la rama ejecutiva del poder público, de acuerdo con lo establecido por el artículo 115 de la Constitución Política vigente.

f) El doctor José Ignacio Díaz Granados Alzamora solicitó inscripción como candidato al Senado de la República y aceptó la respectiva postulación. Según el acta de inscripción No. 700, **fué inscrito como tal el día 27 de agosto de 1991** por los Delegados del Registrador del Estado Civil en el Departamento del Magdalena, no obstante estar inhabilitado para ser Congresista. "(folios 32 y 33 del Exp. No. 0647).

En el concepto de violación manifiesta, de una parte, transcribiendo el Art. 2. transitorio de la Constitución Política que erróneamente cita como "artículo transitorio 2 del acto constitucional o constituyente Número 1 de 1991....." que por ser el Hospital Central de Santa Marta un establecimiento público de carácter departamental, según lo prescribe el Decreto No. 378 de 1990 junio 22) que lo creó, adscrito a la Dirección Seccional de Salud del Departamento del Magdalena, forma parte de la Rama Ejecutiva del Poder público, pues así lo dispone el Art. 115 de la Carta. - Que por ello el Dr. José Ignacio Díaz Granados A. debió retirarse del cargo de Director General del Mencionado Hospital Central antes del 14 de junio de 1991 para poder aspirar a la investidura de Senador de la República, lo que en la practica no ocurrió por cuanto desempeño esas funciones hasta el 8 de agosto de 1991 y, por ende, estaba inhabilitado para ser congresista "... porque no reunía las calidades o requisitos exigidos por la Constitución en las circunstancias antes señaladas..." (fol. 34).

En segundo lugar que habiendo prescrito el Art. 4 del Acto Constitucional o Constituyente No. 2 de 1991, que la inscripción de listas de candidatos para Cámara y Senado, y candidatos a gobernadores para las elecciones del 27 de octubre de 1991, vencía las seis de la tarde(6. p.m.) del 22 de agosto de ese Dr. Díaz Granados A. fué inscrito como candidato al Senado de la República el 27 de agosto de 1991, como lo demuestra el acta de inscripción respectiva, distinguida con el No. 700. - Dicha inscripción extemporáneo y por lo mismo violatoria del precitado Art. 4, agrega, debió ser rechazada conforme a lo dispuesto en el inciso 2o. del Art. 7 del ya citado Acto Constitucional No. 2 de 1991 "... en virtud de que no comprobó las calidades exigidas..... inscripción irregular e indebida viciada de plena nulidad. De la suspensión provisional del acto acusado . - Por estirar quebrantados de modo manifiesto u ostensible el Art. 2. transitorio de la Constitución y el Art. 4 del Acto Constituyente No. 2 de 1991 con el acto declaratorio de la elección del Dr. José Ignacio Díaz Granados A., pidió el actor su suspensión provisional aduciendo los mismos argumentos expresados en el concepto de la violación. -

2. - Tramite del proceso. -

1 Al admitir la demanda, con auto de enero 24 de 1992 decretó la Sala la medida precautelar solicitada, decisión cuya reposición negó con proveído del 27 de febrero siguiente (folios 96 a 101). -

El Dr. José Ignacio Díaz Granados Alzamora, mediante apoderado, contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones por cuanto el actor no invocóningunadelascausalesdeinhabilitadparasercongresistaprescritasen el Art. 179 de la Constitución; por no constituir cargo público el de Director General del Hospital Central de Santa Marta por la época en que lo desempeño el Dr. Díaz Granados Alzamora; porque este lo renunció el 22 de septiembre de 1990 "...habiéndose retirado del citado cargo inmediatamente.."; porque el Dr. Díaz Granados A. no tomó posesión como Director de ese Hospital cuando lo designó el Alcalde del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta por el Decreto

0261 de 2 de abril de 1991; porque en la planta de personal del centro Hospitalario mencionado, incorporada a la planta de personal del Hospital San Juan de Dios de la misma ciudad, no aparece el de Director y también, en razón a que la lista de candidatos al Senado encabezada por el Dr. Díaz Granados A. fué inscrita el 21 de agosto de 1991, es decir, dentro del término previsto en el Art. 4o. del Acto Constituyente No. 2. de 1991. - Además, sostiene que la prescripción del Art. 2o. transitorio de la Constitución instituye una inhabilidad para ser candidato, que no causal de inelegibilidad, y menos inhabilidad para ser elegido. - También, que además del acto declaratorio de la elección debió el actor demandar el acto intermedio o de trámite del acta de inscripción por la susodicha inhabilidad para ser candidato.

Formula diferencias entre las inhabilidades para ser elegido gobernador que estatuyó el Art. 18 transitorio de la Carta; las inhabilidades o impedimentos para ser congresista del art. 179 de la Constitución, de las que afirma prohibir el ejercicio de la función de congresista pero no la elección, y los impedimentos para ser candidato del Art. 2o. transitorio aducido.

Finaliza proponiendo las excepciones de falta de competencia, de inexistencia de los hechos en que se apoya la demanda y la que denomina "genérica"

3. - Producida la acumulación, alegaron las partes reiterando sus argumentaciones de la demanda y su contestación, en memorial visible del fol. 195 al 217 el del actor, y del fol. 227 al 309 el del apoderado del Dr. Díaz Granados A., ambos en el expediente del proceso No. 0639. -

4. En el mismo expediente del proceso No. 0639 obra el concepto de la colaboradora del Ministerio Público del fol. 446 al 452. - Allí, la señora Procuradora Séptima Delegada (E) en lo Contencioso sostiene que debe tenerse por demostrado que el Dr. José Ignacio Díaz Granados A. renunció al cargo de Director General del Hospital Central de Santa Marta con fecha 22 de septiembre de 1990, como así lo certifica bajo juramento el actual representante a la Cámara y entonces gobernador de ese ente territorial Dr. Armando Panorámico Ramos y porque conforme a certificación expedida por el actual gobernador del Magdalena, Dr. Miguel Pinedo Vidal, en el libro radicator y en los archivos de la citada Gobernación no se encontró comunicación de renuncia del Dr. Díaz Granados A. del cargo de Director del Hospital, presentada entre el 14 de junio y el 6 de agosto de 1991.

Al respecto sienta el siguiente criterio:

"Como se explicó en un principio, el artículo transitorio número 2 de la Constitución Nacional, sólo exige la presentación de la renuncia al cargo, para no quedar incurso el candidato en la inhabilidad establecida en ella (sic) no otra clase de circunstancia, como por ejemplo el que le haya sido aceptada la renuncia o que se venga desempeñando en este cargo, etc.

"En este orden de ideas, no prospera el cargo como se explicó en un principio..." (folio 452 del expediente No. 0639). -

Expediente No. 0654 Actor: EDUARDO ENRIQUE TINOCO BOSSA

I. - Mediante apoderado, el actor de la referencia en ejercicio de la Contenciosa electoral prevista en los artículos 223 y 251 del C.C.A., solicita declarar la nulidad

de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), pero solo en cuanto por ese acto el Consejo Nacional Electoral declaró electo senador de la República al Dr. DAVID TURBAY TURBAY para el período que termina el 19 de julio de 1994. - También, que como consecuencia de esa declaratorio de nulidad se ordene practicar y efectivamente se practique nuevo escrutinio para el Senado de la República por la Circunscripción Nacional para que se declara elegido a quien corresponda en reemplazo del precitado Dr. David Turbay Turbay, se expida la nueva credencial y se comuniqué el resultado a las autoridades enuncia el punto tercero del petitum.

Dió a sus pretensiones fundamento en el Art. 179, numeral 5 de la Constitución Política, que consagra inhabilidad para ser congresista en quien tenga " ... vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad primero de afinidad o único civil, con funcionarios que ejerzan CIVIL O POLITICA" (subrayado en la demanda), por cuanto el Sr. Félix Turbay Turbay. "... tío del elegido Senador y demandado... se encontraba desde el día 18 de junio de 1991 y por lo menos hasta el diciembre / 91, desempeñando las funciones de Secretario GENERAL de la GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR... " (fol. 24). -

El referido parentesco, en tercer grado de consanguinidad, existe por ser Dr. Félix Turbay Turbay hermano carnal del Sr. David Turbay Turbay, padre del senador demandado, llevando este los mismos nombres y apellidos de su progenitor. - El Sr. Félix Turbay Turbay fué nombrado para el cargo en mención por Decreto No. 445 del 17 de junio de 1991, expedido por el gobernador encargado Dr. Manuel González Angulo, quien venía a su vez ocupando el cargo de Secretario de Hacienda del Departamento de Bolívar en el gobierno del Dr. David Turbay Turbay, el ahora senador cuya elección demanda. - De allí infiere el actor que la designación del Secretario General fué hecha "... obedeciendo obvias instrucciones del Gobernador saliente que había sido su jefe.." (fol. 25), lo cual ayudó bastante "... con el poder que a su tío el Secretario General de la Gobernación de Bolívar le dió este empleo público..." a la elección del actual Senador David Turbay Turbay. -

Atribuye la demanda funciones de mando al Secretario General de la Gobernación de Bolívar, pues además de miembro del CONSEJO DE GOBIERNO, es el enlace del Gobernador y de los gobernados, ejerce muchas de las funciones de aquel y "... por tanto tiene AUTORIDAD especialmente **política, civil**, jerárquica, policiva y administrativa. - Es el jefe de personal de todos los empleados de la Gobernación, ejerce la representación de este (sic) ante la opinión pública, hace relaciones públicas, lleva órdenes a la policía, tramita procesos administrativos, manda y ordena y en caso de desacato tiene a su disposición la disposición policiva para hacer cumplir sus decisiones y las del gobierno..." (fol. 26). -

En el capítulo de normas violadas y el concepto de la violación, fundamenta la acción en los artículos 229 y 223, numeral 5 (subrogado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988), por ser el primero procedente cuando quiera que se computen votos a favor de candidatos que no reúnan las calidades constitucionales o legales para ser electos..... pues estar inhabilitado para ser elegido es lo mismo que tener (sic) algún impedimento para la elección o que no reunir las calidades para ser electo..." (fol. 27)

Y aunque cita el libelo muchas otras disposiciones constitucionales y legales en apoyo a la nulidad reclamada, el concepto de la violación se circunscribe al examen del numeral 5., Art. 179 de la Constitución, con los argumentos consignados atrás. - Se extiende en el examen del concepto de Autoridad, expresando que la ejercen quienes gobiernan a los pueblos, entre ellos los Secretarios de Despacho de las Gobernaciones. -

Admitida la demanda, en oportunidad se la corrigió puntualizando las partes del proceso y para agregarán cuanto a los hechos, que el Sr. Félix Turbay Turbay, "investido de **AUTORIDAD civil o política** (sic), inclusive para el día de las elecciones 27 de octubre de 1991.." en razón del cargo de Secretario General de la Gobernación, también "... ejerció el cargo de GOBERNADOR encargado, en ausencia de Cartagena del titular ..." ejerciendo la autoridad política y civil aneja a ese cargo "... en favor de la elección de Senador de su sobrino..." (fol. 39)

Relacionó y acompañó copia de varios decretos expedidos por el Gobernador de Bolívar para encargar al citado Félix Turbay Turbay de su despacho mientras dura la ausencia del titular, en número de diez (10) y "... con tiempo de duración de 42 días dentro de los tres meses anteriores al día de las votaciones 27 de octubre de 1991..... Allegó, igualmente, copia de la Ordenanza No. 97 de 1947, por la cual se crea la SECRETARIA GENERAL DEL DEPARTAMENTO, SE SUPRIMEN UNOS CARGOS Y SE DICTAN UNAS DISPOSICIONES, sancionada el 18 de junio de 1947 por el Gobernador de Bolívar. -

Dicha corrección de la demanda fué admitida con auto de 7 de febrero de 1992 (fol. 65 y Sgte.)

II. Del tercero opositor.

El abogado Camilo Vargas Ayala solicitó se le tuviera como tercero interviniente, para oponerse a las pretensiones de la demanda. -

Además de rechazar la pretensa inhabilidad para ser senador que atribuye el actor al Dr. David Turbay Turbay con base en el numeral 5. del Art. 179 de la Carta, pues al respecto asevera que en la demanda omitió mencionar " ... deliberada y malintencionadamente..." el último inciso de la norma acerca de la cual emitió concepto la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, afirma desconocer el parentesco que se atribuye al demandado con el Dr. Félix Turbay Turbay, Secretario General de la Gobernación de Bolívar, cargo del que afirma no estar investido de autoridad política y civil. - Finalmente propone la excepción de caducidad de la acción. -

En escrito separado solicitó la nulidad de toda la actuación, por carencia de competencia de la Sección Quinta para conocer del proceso y, también, por estarse adelantando este "...por proceso diferente al que corresponde..." (causases 2a y 4a del Art. 140 del C. de R Civil). -

Tramitado el incidente en Sala unitaria se negó la petición, decisión confirmada en Sala de decisión al desatar súplica ordinaria. -

Producida la acumulación, del término para alegar de conclusión solo hizo uso el tercero impugnador para reiterar sus argumentos en cuanto a la inaplicabilidad de la norma invocada como transgredida al caso de autos, por cuanto el Dr. Félix

Turbay Turbay desempeñó sus funciones públicas en el Departamento de Bolívar en tanto el Dr. David Turbay Turbay fué elegido en circunscripción nacional.

Ello, por virtud de la excepción contenida en el inciso final del Art. 179 de la Carta Política Fundamental. - También considera imprósperas las pretensiones en razón de no estar demostrado el parentesco que se dice existente entre aquellos. -

En escrito aparte el impugnador vuelve a proponer incidente de nulidad por incompetencia de esta Sección Quinta para conocer del proceso por cuanto la acción ahora procedente, tratándose de causases de inhabilidad, es la de pérdida de la investidura que corresponde decidir al Consejo de Estado. - Agrega que la acción electoral solo es legalmente viable tratándose de causases de nulidad del Art. 223 del C.C.A., subrogado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988. Dicho incidente fué inadmitido con auto de tres (3) de noviembre de 1992 (folio 373 a 375 del Exp. 0639).

La señora Procuradora Séptima Delegada (E) hace suyos los argumentos del tercero opositor para solicitar, en concepto visible del folio 453 al 457 del Exp. No. 0639, la denegatorio de las pretensiones. -

Expediente: No. 0655 Actor: AURA STELLA ROJAS CORREAL

En su propio nombre la actora de la referencia, en ejercicio de la acción contenciosa electoral, demanda la declaratoria de nulidad del Acuerdo No. 08 de 1991 (noviembre 23) y la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), pero solo en cuanto por el primero el Consejo Nacional Electoral declaró elegido representante a la Cámara por la circunscripción de Sucre al Sr. Alvaro García Romero y, por el segundo, el mismo Consejo declaró elegido senador de la República, por la Circunscripción Nacional, al Sr. José García Romero, ambos para el período que termina el 19 de julio de 1994. - Además, que por consecuencia de las anteriores declaraciones se cancelen las credenciales correspondientes, y se llame a ocupar la curul del primero al señor Emilio Cerro Arrieta, como Representante a la Cámara por la circunscripción de Sucre, y se declare senador al ciudadano que siga en votos de los no elegidos para el Senado de la República. -

Fundamenta esas pretensiones en hechos que pueden anunciarse, así:

Para las elecciones de Congreso de la República efectuadas el 27 de octubre de 1991 se inscribieron el Sr. Juan José García Romero, encabezando lista de candidatos al Senado por la Circunscripción Nacional, y Alvaro A. García Romero, encabezando lista de candidatos a la Cámara de Representantes por la circunscripción electoral de Sucre, no obstante que estaban inhabilitados por ser hermanos legítimos entre sí. -

También, porque los presentados hermanos García Romero han estado y están afiliados al Partido Liberal Colombiano, según lo certifica la Dirección Nacional de esa agrupación política, y en esa calidad es ambos han participado en diferentes debates electorales a partir del año 1978, resultando elegidos en varias ocasiones a nombre de dicho Partido Político. -

Agrega que para el debate comicial del 27 de octubre de 1991 aquellos se inscribieron por el Partido Liberal, declarándolos elegidos el Consejo Nal. Electoral con los actos acusados.

En derecho apoya las pretensiones en la causal de inhabilidad para ser congresista estatuida en el Art. 179, numeral 6 de la Constitución Política, y la procedencia de la acción incoada en el numeral 5 del Art. 65 de la Ley 96 de 1985, que modificó el Art. 223 del C.C.A., y en el 228 de esta última codificación. Igualmente aduce en apoyo a lo demandado el Art. 1., numeral 4. del Código Electoral, consagratorio del principio de la capacidad electoral. -

Al consignar el concepto de la violación de la norma constitucional invocada, señala que punto de, mayor interés en las discusiones de la Asamblea Nal. Constituyente fue el de eliminar los vicios que de tiempo atrás degradaban la función legislativa..... como los auxilios y el turismo parlamentario y las practicas nepóticas que permitían que determinados grupos controlaran el aparato legislativo e influyeran desde allí en la marcha del Ejecutivo y las Regiones se convirtieran en feudos de determinadas familias con lo cual se generaba tanto el abuso de poder como el despilfarro de los fondos públicos..." (fol. 36).

Mas adelante agrega:

"En efecto: Del numeral 6. del artículo 179 de la nueva constitución se deducen dos supuestos de hecho claramente diferenciados para que la causal de inhabilidad se configure, a saber:

"En efecto: Del numeral 6. del artículo 179 de la nueva constitución se

1o. - Quienes dentro de los grados de parentesco señalados en la norma mencionada se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para esa elección de cargos.

2o. - Igualmente son inhábiles para ser congresistas quienes dentro de esos mismos grados de parentesco se hubieren presentado " en la misma fecha para elecciones de corporaciones públicas".

O sea que, el constituyente además de la prohibición para que los parientes participaran en las elecciones para congresistas por el mismo partido, movimiento o grupo, estableció un supuesto adicional al indicar: o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha ..." De esta manera la Asamblea Nacional Constituyente sabiamente previó la fragilidad del primer supuesto que trae la norma comentada ya que podía ser burlado, como efectivamente ocurrió mediante la participación ficticia en movimientos políticos o artificiales establecidos con fines de mecánica electoral y por ello reforzó esta inhabilidad al prever (sic) en el último aparte del numeral 6. el supuesto de la elección de dichos parientes en la misma fecha (fol. 36 y 37).

En el mismo escrito de la demanda se solicitó la suspensión provisional del acto acusado, lo que negó la Sala. -

Corregida la demanda para allegar certificaciones notariales de nacimiento de los señores Alvaro y Juan José García Romero (fols. 46 y 47) se la admitió por auto de febrero 11 de 1992 (fi. 59). -

II. - Mediante apoderado, los señores Alvaro y Juan José García Romero contestaron la demanda para oponerse a las pretensiones, aduciendo haberse presentado aquellos a los comisos del 27 de octubre de 1991 en representación de dos partidos o movimientos diferentes: Partido Liberal Colombiano y Liberalismo Independiente de Restauración "LIDER". - Se alegó, además, el carácter rogado de la jurisdicción contencioso administrativa. -

III. - Practicadas la pruebas que fueron decretadas y surtido el trámite de la acumulación, del término para alegar de conclusión únicamente hizo uso el apoderado de los impugnadores para presentar argumentos a "...los que debe entenderse incorporado el apoyo jurídico contenido en el libelo de contestación de la demanda..." (fol. 358). - Reitera que la causal de inhabilidad prescrita en el Numeral 6 del Art. 179 solo es procedente cuando parientes en los grados allí previstos se inscriben por el mismo partido, movimiento o grupo para la elección de cargos, o de miembros o de Corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha, conforma al claro tenor de la norma que no admite desatender su texto literal so capa de consultar su espíritu. Como esa no fué la condición bajo la cual se inscribieron los señores Juan José y Alvaro García Romero, pide desestimar las pretensiones. -

La colaboradora del Ministerio público también hace énfasis, en concepto visible del fol. 458 al 461 del Exp. No. 0639, en tres supuestos de la causal de inhabilidad prevista en el Art. 179, numeral 6 de la Constitución para ser aplicable. - Para el caso de autos, además, estima no acreditado el parentesco alegado respecto de los señores Alvaro y Juan José García Romero, por lo que tampoco prospera el cargo. -

Expediente: No. 0656 Actor: DIEGO LEANDRO ROMERO SAAVEDRA

I. En su propio nombre y en ejercicio de la acción pública contenciosa electoral, el actor de la referencia solicita declarar nula la decisión contenida en la resolución 121 "... de los señores Delegados del Consejo Nacional Electoral..." para las elecciones del 27 de octubre de 1991, pero solo en cuanto por ese acto se declaró elegido senador de la República al señor ALVARO PAVA CAMELO para el período que termina el 19 de julio de 1994. - También, que por consecuencia de la antedicha declaración se cancele la credencial respectiva, se llame a ocupar la curul vacante al segundo de la lista que encabezó el mismo Alvaro Pava C. expidiéndole credencial como tal y se comunique lo resuelto a quien corresponda.

-

Los fundamentos fácticos de esas pretensiones se centran en afirmar que la lista de candidatos al senado de la República para los comicios del 27 de octubre de 1991, encabezada por el Sr. Alvaro Pava Camelo, adoleció de vicio consistente en que dicho candidato esta inhabilitado para ser congresista por estar interviniendo al momento de la elección y haber intervenido durante todos los seis (6) meses anteriores a ésta, en la "gestión de negocios ante entidades públicas".

-

En efecto, dice el actor, el señor Alvaro Pava Camelo, como persona natural y propietario de la Emisora RADIO SUPER de Cali y RADIO BUCANERO de Cartagena, suscribió con el Estado Colombiano - Ministerio de Comunicaciones - contrato de concesión para la prestación del servicio de radiodifusión, el cual permite al concesionario explotar una frecuencia de propiedad del Estado. - Ello

constituyó "negocio con entidad pública" ejecutado ,la tiempo de la elección, durante los el seis meses anteriores a ella" y que aun a la fecha de la demanda se seguía ejecutando. -

En Derecho se sustenta lo demandado en la violación del Art. 179, numeral 3. de la Constitución Política y la procedencia de la acción en el numeral 5, art. 223 del C.C.A., modificado por el Art. 65 de la Ley 96 de 1985, y en el Art. 228 del Código últimamente mencionado. Invoca el actor, además, el Art. lo. del Código Electoral, en cuanto su numeral 4 consagra el principio de la capacidad electoral.

En el concepto de la violación se extiende la parte actora en consideraciones alrededor del principio democrático de elección de altos funcionarios del Estado y a algunas restricciones que en ocasiones se establecen respecto de la capacidad electoral pasiva, o sea, de ser elegido, particularmente en relación con la posición de privilegio que algunas personas, dice, ostentan, rompiendo el principio de la igualdad ante el proceso electoral. - Entre esas restricciones está la prohibición para quienes al momento de la elección o dentro de los seis meses anteriores a ella "...estén interviniendo o hayan intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas..... sin que importe cual sea el interés de las mismas..... En ese presupuesto se encuentra, agrega la demanda, el Sr. Alvaro Pava Camelo, como contratista del Estado, gestor o participante en negocios ante el mismo. - De allí la inelegibilidad del citado Pava Camelo, vinculado por contrato administrativo con el Ministerio de Comunicaciones en la fecha de la elección y en los seis meses anteriores a ella. -

2. - La demanda fué admitida con auto de fecha enero 20 de 1992 (fol. 40), siendo impugnada por el tercero interviniente Sr. Urbano Alméciga Martínez. - El demandado, en cambio, guardó silencio al respecto. - Decretadas las pruebas solicitadas por el actor y el tercero interviniente y allegada buena parte de ellas, excepción hecha de la certificación pedida al Sr. Ministro de Comunicaciones, fué acumulado el proceso a los demás transitados contra el acto declaratorio de la elección de senadores por la Circunscripción Nacional púa el resto del período 1990 - 1994.

3. - Del término para alegar por escrito solo hizo uso el tercero impugnador, como se observa en escritos visibles a folios 153 y 385 del Exp. 0639. -

En el primero afirma que "Ninguna de las pruebas solicitadas fué aportada oportunamente al proceso y lo son luego de más de tres meses de cerrado el período probatorio, sin que, por consiguiente, puedan ser tenidas en cuenta.." -, Agrega que al folio 75 del Exp. 0639 "... obra certificación del Ministerio de Comunicaciones sobre la no suscripción de contrato de concesión de radiodifusión, del doctor ALVARO PAVA CAMELO, entre el lo. de abril de 1991 y el 27 de octubre del mismo año..... certificación que el mismo impugnador se anticipa a decir que no puede valorarse en autos. - Similares conceptos expresa en escrito del fol. 385 del Exp. No. 0639. -

La colaboradora del Ministerio Público, en concepto visible del folio 472 al 475 del Exp. No. 0639, pide desechar el cargo "... por cuanto del acervo probatorio allegado al expediente... no se infiere que el electo Senador de la República, doctor Alvaro Pava Camelo, se encontrara incurso en el momento de su elección, dentro de la causal (3) del Art. 179 de la Constitución Nacional

Concluye advirtiendo que en materia de contratación comparte el criterio de esta Corporación, en cuanto que para efecto de la inhabilidad alegada "... no se mira la ejecución o desarrollo de éste sino su celebración..... (fol. 475)

Expediente: No. 0659 Actor: JOSE IGNACIO VIVES ECHEVERRIA

I. - En su propio nombre y en ejercicio de la acción contenciosa electoral, el abogado José Ignacio Vives Echeverría demanda la nulidad de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25)... pero únicamente por cuánto mediante dicha Resolución se declaró elegido como SEÑOR DE LA REPUBLICA por la Circunscripción Nacional y para el período constitucional 1991 a 1994 al ciudadano FLORO ALBERTO TUNUBALA PAJA, cuya candidatura fué inscrita por el "Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia..... También, que como consecuencia de la susodicha declaración de nulidad se ordene cancelar la credencial de senador expedida al Sr. Tunubalá Paja y realizar nuevo escrutinio para el Senado de la República con exclusión de los votos o cómputos hayan contabilizado en favor de la lista que encabezó el ciudadano indígena en mención..... por estar viciada de nulidad el acta de inscripción de su candidatura..." Y agrega:

"...como consecuencia de **la nulidad del Acta de Inscripción (FORMULARIO E 12) de su candidatura** por no haberse cumplido las exigencias constitucionales y legales, **decretar la nulidad de actos preparatorios** del proceso electoral como es la **Resolución Número 109 de 1991 (noviembre 22) "Por la cual se deciden unas peticiones"** por las razones que más adelante se explican en ésta demanda, **declarar además cancelada la credencial de Senador de la República que le fué expedida al indígena Floro Alberto Tunubalá Paja y declarar elegido a quién deba llenar el vacío respectivo**, que debe ser quien obtenga los votos respectivos para ser elegido después de ser excluidos los votos viciados conforme a la presente demanda. -

Igualmente, que por consecuencia de las anteriores decisiones, si fuere necesario, se ordene practicar y efectivamente se practique nuevo escrutinio para el Senado de la República, excluyendo los votos depositados por la lista encabezada por el citado Floro A. Tunubalá Paja y se expida la nueva credencial en reemplazo de la anterior. - Al respecto afirma que el Sr. Tunubalá fué inscrito candidato al senado, para las elecciones generales del Congreso de la República el 27 de octubre de 1991 por la Nacional y no por la Circunscripción Indígena, inscripción efectuada con aval del "Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia" que le servía para haberse inscrito por la Circunscripción Indígena y no por la Circunscripción Nacional a menos que hubiera satisfecho los requisitos previstos en el artículo 6. del Acto Constituyente No. 2 de 1991, es decir, con el respaldo de no menos de diez mil (10.000) adherentes, ciudadanos en ejercicio, y constitución de caución en cuantía de cinco millones de pesos (\$5.000.000.00), requisito que afirma el actor no haberse cumplido en dicha inscripción por lo que se le debió rechazar.

EN derecho, considera procedente la declaratoria de nulidad demandada con base en la causal 2a. del Art. 223 del C.C.A.

Al expresar el concepto de la violación señala como infringidas, con la prealudida inscripción de la candidatura del demandado, los artículos 107 a 111 de la C.N. y los artículos 1 a 13 del Acto Constituyente No. 2 de 1991, por cuanto inscrita

como fué la candidatura del Sr. Tunubalá Paja por la Circunscripción Nacional "... debió haber llenado los requisitos exigidos para cualquier otro colombiano, o sea haber sido avalado por un partido o movimiento político dotado de personería jurídica por el Consejo Nacional o de lo contrario prestar la caución de los cinco millones de pesos y presentar las 10.000 firmas de adherentes..." (fol. 15).

2. - Admitida la demanda por proveído de enero 22 de 1992, en oportunidad legal el actor la corrigió para consignar un nuevo ordinal en el capítulo destinado a los hechos u omisiones fundamento de las pretensiones. Allí analiza el sentido y alcance de los artículos 107 y 108 de la Constitución Política, para afirmar que la candidatura del Sr. Tunubalá solo habría sido inscribible para la Circunscripción Indígena, habida cuenta que apenas llenó el requisito del certificado del Ministerio de Gobierno en cuanto a "... haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o haber sido líder de una organización indígena..." De allí concluye que se la debió rechazar y si ello no ocurrió es nula y también la elección de aquel por la Circunscripción Nacional, como igualmente lo es la Resolución No. 109 de 22 de noviembre de 1991, mediante la cual el Consejo Nal. Electoral declaró que "... se tendrá como inscrita en la Circunscripción Nacional u Ordinaria para SENADO DE LA REPUBLICA, la lista encabezada por el señor FLORO ALBERTO TUNUBALA PAJA..."

Adiciona el capítulo de los "Fundamentos de Derecho" invocando la violación de los artículos 171 y 263 de la C.N. y 6, 7, 13 y 19 del Acto Constituyente No. 2 de 1991. Y en cuanto a la procedencia de la acción, las causases 4a y 5a del Art. 223 del C.C.A. (Art. 17 de la Ley 62 de 1988) y 228 ibídem, por cuanto los votos nulos depositados por la lista encabezada por el Sr. Tunubalá Paja, quien no reúne las calidades o exigencias constitucionales, debieron sumarse a los de la jurisdicción especial indígena y no a los de la Circunscripción Nacional como ocurrió..... todo por la decisión tomada por el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL en el artículo 2o. de su RESOLUCION NUMERO 109 de 22 de noviembre de 1991.." (fol. 26).

En el capítulo de pruebas, finalmente, solicita certificación del Registrador Nal. del Estado Civil acerca de la documentación aparejada para que el Consejo Nal. Electoral profiriera la Resolución No. 20 de fecha agosto 15 de 1991 con el lleno de los requisitos prescritos en el primer párrafo del Art. 108 de la Constitución Política (fol. 29).

Esa corrección fué admitida con auto de fecha febrero 20 de 1992 (fol. 51), sin que en el termino de fijación en lista fuera contestada. - Tampoco se presentaron terceros intervinientes, adelantándose en esas condiciones el proceso hasta quedar en etapa de acumulación. -

3. - Del término para alegar no hizo uso el actor. -

Al descorrer el traslado para concepto la señora Procuradora Séptima Delegada (E) se manifestó contraria a la prosperidad de las pretensiones. - Al respecto expresa que no se dan las causases de nulidad electoral invocadas, las de los numerales 2, 4 y 5 del Art. 223 del C.C.A., subrogado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988, por cuanto no se demostró que en la inscripción de la lista encabezada por el Sr. Tunubalá Paja se hubiera incurrido en falsedad o apocrifidad; tampoco en la elección de dicho candidato se violó el sistema del cuociente electoral y menos se acreditó que el elegido careciera de las calidades o requisitos constitucionales o legales para acceder ala investidura de senador. Concluye

sosteniendo que por no configurarse ninguna de las causales de nulidad invocadas resulta innecesario analizar las pruebas, remitiéndose a lo conceptuado para el proceso No. 0624 acerca de la inscripción irregular de candidaturas y la sede competente para decidir la impugnación, que es la gubernativa con exclusividad. -

Expediente: No. 0661 Actor: JAIRO CASTRO FIGUEROA

I. - El ciudadano Jairo Castro Figueroa en su propio nombre, en ejercicio de la acción contenciosa electoral "... y de conformidad con la facultad que me reconoce el artículo 277 del Código Contencioso Administrativo..." (sic) demanda la nulidad del acto declaratorio de la elección de senadores fechado a 25 de noviembre de 1991, expedido por el Consejo Nacional Electoral, pero solo en lo atinente a la declaratoria de elección del Sr. RICARDO MOSQUERA MEZA como Senador de la República para el período que se inició el 1.º de diciembre de 1991 y termina el 19 de julio de 1994. - Y que por consecuencia de la prosperidad de la referida pretensión se cancele la credencial respectiva y declare electo a quien corresponda, expidiéndole la credencial. - También, que se imponga pena de interdicción, de manera accesoria, al ciudadano Ricardo Mosquera Meza, por término igual al del período para el cual habla sido elegido.

Apoya en Derecho la pretensión de nulidad del acto administrativo acusado en el ordinal 3o. del Art. 179 de la Constitución Política. -

Los fundamentos de hecho de la misma los enuncia aludiendo al acto comicial del 27 de octubre de 1991, a los escrutinios de los votos depositados entonces por listas de candidatos al Senado y a que el Dr. Ricardo Mosquera Meza se inscribió por el Partido Liberal como aspirante a dicha Corporación, no obstante ser inelegible por su condición de profesor de tiempo completo de la Universidad Nacional al monto de la elección. -

El concepto de la violación se extiende en consideraciones en cuanto a que el Constituyente estableció que los aspirantes Congresistas no tuvieran vínculos con el Estado "... dentro de... determinado período anterior a la elección, en este caso, seis (6) meses, ni pudieran gestionar asuntos dentro del mismo lapso ante sus entidades..."

Expresa que una de las formas de vinculación con el Estado es la del empleo, que "... implica la existencia de un acto unilateral de interés propio de quien recibe el provecho representado en el pago en la modalidad de sueldo..." que ello constituye intervención en la gestión de un negocio, "... con afán lucrativo, con argucia, inclusive recibiendo el beneficio aún después de conocer el resultado electoral, en cuanto a que contraría a los principios más elementales de la moral..."(fol 25). -

A la demanda acompañó copia auténtica del acto acusado; copias de algunas Resoluciones expedidas "Por la Rectoría de la Universidad Nacional (folios 12 a 16) y oficio de la pagaduría del citado centro de educación superior, dando cuenta que el Dr. Ricardo Mosquera Meza devengó sueldo como profesor de esa institución en los meses de septiembre, octubre y noviembre de 1991 (fol. 17)

Igualmente, copias auténticas de la solicitud de inscripción y constancia de aceptación de candidatos al senado en lista que encabezó Hugo Tovar

Marroquín; de la modificación de esta y de la inscripción de la que pasó a encabezar el Dr. Mosquera Meza (folios 18 a 21). -

Inadmitida la demanda por el Consejero a quien le correspondió en reparto, en Sala de decisión se dispuso lo contrario al resolver el recurso ordinario de suplica. -

II. - El señor Heráclito Vega Goyeneche solicitó se lo tuviera como parte impugnadora proponiendo incidente de nulidad por indebida notificación del auto admisorio. - Esa nulidad fué denegada en Sala unitaria, con auto de 24 de marzo de 1992 (folios 56 a 60).

En oportunidad el actor corrigió la demanda para agregar, en cuanto al enunciado de los hechos, que la Universidad Nacional es un establecimiento público del orden nacional, que como tal forma parte de la Rama Ejecutiva del poder público.

En el aparte dedicado a señalar las normas violadas y el concepto de la violación incluye el inciso segundo del Artículo 2o. transitorio de la Constitución Política, en cuanto esa norma previó que en las elecciones del 27 de octubre de 1991 no podían ser candidatos "los funcionarios de las rama ejecutiva que no hubieren renunciado a su cargo antes del 14 de junio de 1991". - Reitera, dice, "para el remoto supuesto de que no prospere la acción incoada con fundamento en la disposición citada..... la invocación del ordinal 3o. del Art. 179 de la Carta. -

Aduce, también, en apoyo de la acción, los artículos 84 del C.C.A. (reformado por el Art. 14 del Decreto 2304 de 1989), y los artículos 128, ord. 4o., 223 ordinal 5o. y 228 de la misma codificación.

Manifiesta, nuevamente, que el Dr. Ricardo Mosquera Meza era inelegible en los comicios generales del Congreso convocados por la Asamblea Constituyente para el 27 de octubre de 1991 por cuanto no renunció al cargo público que venía desempeñando como funcionario de la Rama Ejecutiva "... antes del 14 de junio de 1991..... Apoya ese aserto en el carácter de Establecimiento Público de la Universidad Nacional, de la cual el precitado Dr. Mosquera Meza era entonces profesor de tiempo completo, de donde le resultaba la condición de empleado público sujeto al régimen de inhabilidades de los empleados públicos del orden nacional. -

Desarrolla, nuevamente, la argumentación que en la demanda consignó acerca de la inhabilidad del ordinal 3o., Art. 179 de la Constitución Política, para proponer que el Dr. Mosquera Meza no podía ser congresista por haber gestionado asunto ante entidad pública en los seis meses anteriores a la elección.

La corrección de la demanda se admitió con auto de 24 de marzo de 1992 (fol. 61) y como el tercero impugnador propuso recurso de súplica contra el auto que negó la nulidad que habla impetrado, en Sala de decisión se confirmó lo resuelto mediante proveído el 30 de abril siguiente. -

Escrito del mismo tercero, proponiendo otro incidente de nulidad contra el auto admisorio de la corrección de la demanda visible al folio 66, dió lugar a proveído de fecha mayo 28 de 1992 denegatorio de la solicitud (fols. 84 a 86).

III. - Durante el término de fijación en lista contestó la demanda el Dr. Ricardo Mosquera Meza mediante apoderado. - Al expresar que se opone a las pretensiones manifiesta allanar la nulidad por indebida notificación y propone excepción de inepta demanda que impone el proferimiento de fallo inhibitorio. Sustenta ese medio defensivo en cualquiera de los siguientes fundamentos de orden legal:

a) Indebida acumulación de pretensiones, pues además de la nulidad de la elección pide imponer interdicción de derechos y funciones públicas;

b) Porque invoca el Art. 84 del C.C.A., que consagra la acción de simple nulidad; igualmente solicita la nulidad de actas de los jurados cuando lo que se aduce es falta de calidades constitucionales y legales del elegido;

c) Por falta de individualización del acto demandado con toda precisión Art. 138 del C.C.A.

d) Se omitió acompañar copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución (Art. 139 del C.C.A.)

De no acogerse el pedimento dicho solicita negar las pretensiones, por error en la interpretación de las disposiciones legales invocadas.

En cuanto a los hechos niega que el Dr. Mosquera Meza fuera "funcionario público", pues no gozaba de poder de representación del Estado investido de Imperium; era apenas investigador, no docente desde octubre de 1990, que en julio de 1991 cesó también en las labores de investigación para hacer uso del "año sabático". -

Respecto de la causal del inciso segundo, Art. 2o. transitorio de la Constitución, atañedora a los funcionarios de la rama ejecutiva que no podían ser candidatos en las elecciones de Congreso de la República convocadas para el 27 de octubre de 1991, sostiene que el derecho a elegir y ser elegido es un derecho político fundamental, clasificado así en el No. 1 del Art. 40 de la Constitución. - Que, entonces todos los ciudadanos tienen vocación para ser elegidos siendo el régimen de requisitos e inhabilidades un instituto jurídico restrictivo o limitativo de ese derecho. -

En principio, agrega, la Carta Política se refiere al tema de las restricciones desde el punto de vista de la función pública limitándolo a quienes ejerzan jurisdicción, autoridad civil, político dirección administrativa. - Los demás empleados, afirma, tienen derecho a participar en movimientos y controversias políticas en las condiciones que señale la ley (Art. 127)

En segundo lugar, la Constitución se refiere a limitación de la participación de los empleados públicos para ser elegidos, en el régimen ordinario y permanente de las inhabilidades para ser congresistas, con consecuencias adversas para la elección (Art. 172, No. 2) Dicha inhabilidad está dirigida únicamente a quienes hubieren ejercido como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de la elección. - Además, que esa situación tenga lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la elección. -

Pero como la elección de congresistas, ante la revocatoria de los elegidos en 1990, se efectuaría el 27 de octubre de 1991, en razón de los pactos políticos "... se dió oportunidad para que los empleados con jurisdicción y autoridad previstos en el Art. 179 renunciaran antes del 14 de junio, es decir, 4 meses antes de las elecciones pues de lo contrario, con el régimen ordinario de 6 meses (sic) del Art. 179 quedarían fuera del debate..." (fol. 98).

De allí infiere que al aludir el inciso segundo del Art. 2o. transitorio a los funcionarios de la rama ejecutiva, no se está refiriendo a todos los servidores del ejecutiva sino a los que ejerzan autoridad civil, política administrativa o militar, pues de lo contrario implicaría consagrar un absurdo, el de que "...habrían quedado habilitados..." todos los demás empleados públicos. -

Culmina de esta guisa:

"En conclusión para que prospere la inhabilidad de un empleado que resulta elegido es necesario determinar primero si ejercía jurisdicción autoridad civil, política, administrativa o militar. Para nada incide que preste servicios en los órganos judicial, de control o electoral. En segundo lugar se debe precisar si tales cargos se ejercieron con posterioridad al 14 de junio de 1991 - Y tercero, que el empleo de tal naturaleza se hubiere desempeñado con el mismo (sic) territorio circunscripción para el cual resultó elegido..." (fol. 99). Agrega que "las normas limitativas de derechos, político, por odiosas, no puedan inferirse por analogía sino que deben estar expresamente consagradas en la ley, y su interpretación forzosamente es de carácter restrictivo ...".

En cuanto el fundamento que se da la prestación anulatoria con apoyo en la causal de inhabilidad del numeral 3o Art. , 179 de la Constitución, afirma que el Dr. Mosquera Meza no gestionó negocio alguno con la Universidad Nacional para sí o para un tercero, - Que un cheque que aparece cobrado por su procurado nada acredita en ese sentido si se toma en cuenta que el Dr. Mosquera Meza desde octubre de 1990 era docente asignado a labores investigativas, y a partir de julio de 1991 se desvinculó de esas tareas para entrar a disfrutar del año sabático. - Por lo demás, anota, "la gestión o intervención debe constar por escrito y debe referirse a un negocio" (fol. 102).

IV. - El término para alegar de conclusión fué aprovechado tanto por el actor como por el apoderado del Dr. Ricardo Mosquera Meza aportando escritos visibles a folios 3 10 y Sgtes y 97 a 99, respectivamente, del Exp. 0639, en los que reiteran los argumentos de la demanda y su contestación.

A su vez la colaboradora del Ministerio Público, luego de desestimar los fundamentos dados a la excepción de inepta demanda afirma que al tiempo de la elección y en los meses inmediatamente anteriores a ella el Dr. Mosquera Meza tenía la condición de empleado oficial como docente de tiempo completo al servicio de la Universidad Nacional. - No obstante lo cual y pese al carácter de Establecimiento Público del orden nacional de dicho centro de educación superior, el demandado era elegible congresista por no hacer parte de los empleados de la Rama Ejecutiva a quienes se extiende la alegada causal de inhabilidad. - Se observa que el concepto omite explicación en cuanto a dicha conclusión, limitándose a consignar el criterio de elegibilidad del Dr. Mosquera Meza en los comicios del 27 de octubre de 1991. -

Expediente No. 0667 Actor: PEDRO A. LEYVA VILLARREAL

I. - En su propio nombre y en ejercicio de la acción contenciosa electoral, el ciudadano Pedro A. Leyva Villareal demanda la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), en virtud de la cual el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de Senadores de la República en los comicios del 27 de octubre de 1991, pero únicamente en cuanto por dicho acto se declaró elegidos senadores a los señores CARLOS ESPINOSA FACIOLINCE Y JUAN JOSE GARCIA ROMERO para "el período constitucional de 1991 a 1994". -

Para fundamentar sus pretensiones afirma que los precisados Carlos Espinosa Faciolince y Juan José García Romero estaban inhabilitados para ser elegidos congresistas en los comicios del 27 de octubre de 1991, como en realidad lo fueron, por violación del Art. 179 de la Constitución Política. - Al respecto especifica:

1. - El Dr. Arturo Faciolince López, Contralor Departamental de Bolívar a la fecha de las elecciones aludidas, es hermano de la señora Elvira Faciolince de Espinosa, madre del senador Dr. Carlos Espinosa Faciolince, resultando de allí que entre el citado contralor y el demandante existe parentesco de consanguinidad en tercer grado. - Dicho contralor, agrega, "ejerce autoridad, jurisdicción y mando notorios". -

2. - La señora Elvira Faciolince de Espinosa, cónyuge del Dr. Eduardo Espinosa Urreta y madre del Dr. Carlos Espinosa Faciolince, fué elegida diputada principal a la Asamblea de Bolívar para el período 1990 -1992, de donde resulta que "... superponiéndose en el tiempo, dos miembros de una misma familia actúan en corporaciones populares que coinciden en el período..."

3. - El señor Alvaro García Romero, hermano del senador Juan José García Romero, es actualmente Representante a la Cámara por el Departamento de Sucre "...razón por la cual también se da en este evento, el supuesto invocado en este capítulo de Hechos..."

4. - El señor Gabriel Enrique García Romero, hermano del senador Juan José García Romero, era el 27 de octubre de 1991 y lo sigue siendo miembro principal de la Junta Directiva de la Electrificadora de Bolívar, y el señor padre de aquellos, ya fallecido, fué elegido diputado a la Asamblea Departamental de Bolívar para el período 1990 -1992 y "su hermano actúa como Concejal del Municipio de Ovejas, departamento de Sucre..." (fol. 12 y 13). -

En los fundamentos de Derecho invoca el Libro Cuarto, Título XXVI, Capítulo IV del C.C.A., contentivo de las normas instrumentales "De los procesos electorales".

-

El capítulo destinado a las normas violadas indica el "... artículo 179 de la Constitución Política vigente..." como infringido con la declaratoria de elección de los doctores Carlos Espinosa Faciolince y Juan José García Romero como senadores de la República. -

El concepto de la violación expresa que el Dr. Carlos Espinosa Faciolince contó con factores de poder que favorecieron sus aspiraciones senatoriales, pues a la fecha de la elección un tío carnal era Contralor de Bolívar ejerciendo jurisdicción y mando, y su señora madre "...no ha renunciado a la condición de Diputada a la

Asamblea Departamental de Bolívar,, no obstante coincidir el período legal de los diputados (1990 -1993) Senadores de la República (19911994 -)..."

También el señor Juan José García Romero pudo verse favorecido en sus aspiraciones a ser elegido senador, porque su legítimo hermano Gabriel Enrique García Romero era, al tiempo de los comicios, miembro de la Junta Directiva de la Electrificadora de Bolívar, con autoridad administrativa; y su otro hermano hace parte de la Junta Directiva de Alcalis. -

2. - Admitida la demanda por auto del 22 de enero de 1992 (fo. 18) en el término de fijación en lista la contestó por medio de apoderado el Dr. Carlos Espinosa Faciolince, quien no solo la objeta por razones formales, como el de no haber indicado las normas violadas y explicado el concepto de su violación, pues que no basta con que se diga que la norma infringida es el Art. 179 de la Carta habida cuenta que ese canon prescribe ocho causales distintas no relacionadas entre sí, sino también desde el punto de vista sustancial. - A este respecto coteja cada una de las prescripciones del precitado texto constitucional con la situación fáctica aducida en fundamento de la demanda de nulidad del acto de elección del Dr. Espinosa Faciolince para concluir en su inconducencia, por lo cual se debe denegar esa pretensión. -

El senador Juan José García Romero también constituyó procurador judicial, quien se limitó a solicitar el reconocimiento de su personaría.

Allegada la prueba debidamente solicitada y producida la acumulación, el término para alegar solo fué utilizado por el apoderado del senador Juan José García Romero. - Del folio 364 al 367 del Exp. 0639 consigna sus apreciaciones acerca de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, para concluir en la ineptitud de su formulación habida cuenta que el actor no precisó la causal de inhabilidad porque se limitó a citar el Art. 179 de la Constitución Nacional, ni explicó el concepto de la violación. - Además, que tampoco se allegó prueba alguna de parentesco entre su patrocinado y las demás personas que se citan como relacionadas con él por vínculos de sangre, por todo lo cual deben desestimarse las pretensiones. -

En similar sentido conceptúa la colaboradora del Ministerio público al fol. 466 y Sgtes. del Exp. No. 0639. - En efecto, hace constar que no se probó el parentesco que se adujo existe entre el senador Carlos Espinosa Faciolince y el Dr. Arturo Faciolince López; ni del primero con la señora Elvira Faciolince de Espinosa, además de resultar también imprósperas las pretensiones en razón de lo previsto en el inciso último del Art. 179 de la Constitución. - Y respecto del parentesco del senador Juan José García Romero con el Sr. Alvaro García Roinero, elegido representante a la Cámara, con un innominado concejal de Ovejas (Sucre) y con un fallecido diputado a la Asamblea de Bolívar, de quien tampoco se dió el nombre, no existe prueba alguna que lo acredite. - Menos aun se daría la inhabilidad del Numeral 6, art. 179 de la Constitución Política, que por lo demás no fue invocada en la demanda, razón bastante para estimar "innecesario proceder a estudiar el segundo supuesto en este caso..." (fol. 471 del Exp. 0639). Por ello, concluye", no prosperan los cargos de esta demanda".

CONSIDERACIONES:

Expedientes Nos. 0639 y 0651

Tratándose del mismo cargo el formulado en los dos procesos de la referencia contra el acto declaratorio de la elección de la señora Claudia Yadira Rodríguez de Castellanos, como Senadora de la República para el período especial constitucional comprendido entre el 10 de diciembre de 1991 y el 19 de julio de 1994, e idénticos los fundamentos fácticos y jurídicos de ambas demandas, procede resolverlas simultáneamente, así:

Se imprecisa la declaratoria de nulidad de la elección acusada, no por vicios o errores en la votación o en los escrutinios. - El cargo se apoya en lo que se considera inconstitucional inscripción de la lista de candidatos al senado que la ¡repugnante encabezó para las elecciones del 27 de octubre de 1991, pues que ese acto no satisfizo los requisitos prescritos en el Art. 6 del Acto Constituyente No. 2 de 1991 en cuanto al respaldo de no menos de diez mil(10.000) adherentes, ciudadanos en ejercicio, y constitución de caución en cuantía de cinco millones de pesos (\$5.000.000.00). - Y se afirma que la inscripción aludida tenía que revestirse del cumplimiento de esos requisitos, por cuanto no obstante tener el Partido Nacional Cristiano, bajo cuyo aval se produjo ese acto, reconocida personería jurídica, esta se había extinguido de pleno derecho

conforme a la prescripción del Art. 108, inciso 7 de la Constitución Política, habida cuenta que dicho partido político no obtuvo el mínimo de cincuenta mil votos ni alcanzado representación con miembros del Congreso en la elección anterior. -

En autos obra, entre muchos otros documentos, copia autenticada de la Resolución No. 2 de 1991 (febrero 14), mediante la cual el Consejo Nal. Electoral reconoció personería jurídica al Partido Nacional Cristiano (fol. 57, C. No. 2. exp. 0639 y 54 C. No. 1, exp. 0651); de la solicitud de cancelación de esa personería y de pérdida de la fuerza ejecutoria del acto administrativo que la otorgó, formulada por la ciudadana Claudia Lucia Flórez Montoya en agosto 2 de 1990 (fol. 5, C. No. 2 del exp. 0639 y folios 32 y 33 del C. No. 3 del exp, 0651); de la que en el mismo sentido hizo el ciudadano Israel Morales Portela, presentada el 17 de septiembre de 1991 ante el Consejo Nal. Electoral (fol. 4, C. No. 2, exp. 0639); del auto de fecha 5 de diciembre de 1991, por el que el Consejo Nal. Electoral negó la suspensión del acto administrativo que otorgó la personería jurídica al Partido Nal. Cristiano (fols. 118 a 129 del C. No. 3, exp. 0651); del memorial de impugnación de la inscripción de las listas de candidatos al senado por varios partidos y movimientos políticos, entre ellos el Nacional Cristiano (fol. 95, C. No. 2, Exp 0639). - Igualmente, de las constancias expedidas por la Registraduría Nal. del Estado Civil, según las cuales el Partido Nal. Cristiano no obtuvo representación en el Congreso de la República en las elecciones del 11 de marzo de 1990. -

De la impugnación de los escrutinios nacionales para el Senado de la República, por estarse escrutando votos emitidos a favor del Partido Nal. Cristiano (fol. 9 C. No. 2, exp. 0639 - Segunda parte).^ Y del Acuerdo No. 09 de 1991 (de noviembre 23), mediante el cual el Consejo Nal. Electoral resolvió la reclamación contra los escrutinios para Cámara de Representantes por la circunscripción de Santa Fe de Bogotá (fols. 1 a 13 C. No. 2, exp. 0639 - Tercera parte). - No milita, en cambio prueba de la cancelación de la personería jurídica reconocida al Partido Nal. Cristiano. -

Pero se aduce que de pleno derecho se produjo la extinción de esa personería, en virtud de lo previsto en el inciso 7o. del Art. 108 de la Constitución Política

precisamente en la fecha en que entró en vigencia la Carta Política Fundamental y que, por consiguiente, para la inscripción de la lista de candidatos al senado por esa agrupación partidista debieron satisfacerse los requisitos del Acto Constituyente No. 2 de 1991 en su artículo 6o. - No cumplidos esos requisitos se infiere la invalidez de la inscripción de la lista encabezada por Claudia Lucia Flórez Montoya, por lo que debe declararse la nulidad de la elección que en su favor hizo el Consejo Nal. Electoral como Senadora de la República. -

A esta conclusión, empero, no puede llegar la Sala en el presente fallo, por dos razones fundamentales:

La primera, porque entre las causales de nulidad de las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral (Art. 223 del C.C.A.) por vicios en los procesos de votación o escrutinio nada se prevé con relación a la inscripción de candidatos o listas de candidatos. - Para los comicios del 27 de octubre de 1991 la inscripción de candidaturas al Senado de la República fué cuestión dilucidable exclusivamente por la vía gubernativa, conforme al procedimiento estatuido en el Art. 7o. transitorio de la Constitución Política. Igual ocurrió respecto a las candidaturas a Representantes y Gobernadores. Pero en adelante, mientras no disponga la ley otro sistema, la inscripción de candidatos a elección popular se regula por las prescripciones del Título V del Código Electoral, constituyendo causales de reclamación los vicios que en ese diligenciamiento se presenten circunscritos a los previstos en el numeral 9o., art. 192 de ese Estatuto. - No es dable, entonces, por no ser de competencia del juez sino del legislador, deducir causal de nulidad electoral no estatuida en norma alguna, de donde se desprende que la posible irregular inscripción de candidaturas al senado para las elecciones del 27 de octubre de 1991 quedó resuelta de manera definitiva con la decisión que adoptaron las autoridades de la Organización Electoral.

Pero también se da razón de fondo para concluir en la no prosperidad de las pretensiones en los dos procesos de que se trata. - Es la que dimana de la consideración integral que debe hacerse del canon 108 de la Constitución Política. - Conforme al inciso tercero de esa norma "los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida "...pudieron inscribir candidatos a las elecciones del 27 de octubre de 1991 "... sin requisito adicional alguno..... Con apoyo en esa autorización constitucional el Partido Nacional Cristiano inscribió lista de candidatos al Senado encabezada por la señora Claudia Rodríguez de Castellanos, prevalido del reconocimiento de personería jurídica que a esa colectividad partidista hizo el Consejo Nal. Electoral mediante la Resolución No. 2 (febrero 14) de 1991. - El inciso aludido no pudo entrar en contradicción con lo previsto en el inciso 7o. de la misma disposición constitucional, también de aplicación inmediata, que no retroactiva como lo objeta la procuradora judicial de la impugnante, por cuanto el acto administrativo que reconoció la personería jurídica al partido político en mención no dejó de producir efectos o, como lo expresan los actores, no perdió su fuerza ejecutoria mientras no se produjera otra declaración de voluntad administrativa enderezada a reconocer la extinción de ese acto por decaimiento, o sea, por haber desaparecido "... sus fundamentos de hecho o de derecho..." (Art. 66 del C.C.A.) numeral 2, premisas estas que deben estar previamente establecidas conforme a los supuestos de la norma para que fuera aplicable la previsión constitucional. La Sala comparte las juiciosas reflexiones del Consejo Nal. Electoral consignadas en decisión del 5 de diciembre de 1991, por la que dió aplicación a las previsiones del Art. 108,

incisos 7o. y 8o. de la Carta Política fundamental, particularmente en cuanto argumentó:

"Y respecto a la extinción automática de la Personería Jurídica de los partidos o movimientos, cabe advertir que, aun en el caso del artículo 35 transitorio de la Constitución Política, que ordenó al Consejo Nacional Electoral reconocer, automáticamente, personería jurídica a los partidos y movimientos políticos representados en la Asamblea Nacional Constituyente, la norma consagró la solicitud previa y la Corporación debió proferir Resolución de reconocimiento, verificando los presupuestos de aplicación de la norma. De manera que, cuando menos, para la extinción o pérdida de la personería que reglan los incisos séptimo y octavo del artículo 108 de la nueva Constitución Política, la Corporación debe pronunciarse, de oficio o a petición de parte, mientras la Ley no disponga otra modalidad, comprobando, de todas maneras, los supuestos, requisitos, condiciones y causales de aplicación de la norma para declarar, sobre esta base, la extinción o pérdida de la personería jurídica..."

"Las anteriores razones fueron las que llevaron al Consejo Nacional Electoral a estimar vigentes las personerías jurídicas de los partidos o movimientos políticos reconocidos con sujeción a la normatividad anterior a la Constitución Política que hoy rige y a permitirles inscribir candidatos o avalar la inscripción de éstos, sin requisito adicional alguno, como lo admiten los incisos tercero y cuarto del mentado artículo 105..."(fol. 126, Cuad. No. 2. exp. 0639).

Como quiera que esa fué la situación que se dió respecto de la inscripción de la lista de candidatos al Senado de la República, para las elecciones del 27 de octubre de 1991 por parte del Partido Nacional Cristiano, agrupación partidista a la que no le fué suspendida la personería jurídica antes ni con posterioridad a esos comicios, no prosperan las pretensiones de anulación de la declaratoria de elección de la señora Claudia Rodríguez de Castellanos, a que se contraen las súplicas de las demandas en los dos procesos examinados.

Expedientes Nos. 0638 y 0652.

De la excepción de inepta demanda. - Como en los procesos contencioso administrativos no cabe la formulación previa de la aludida excepción y por ello no procede pronunciamiento al respecto, se refiere la Sala inicialmente a la situación propuesta como tal esgrimida por el apoderado de la ¡repugnante en ambos procesos, pero que en el No. 0652 restringe en atención a que la demanda no muestra el aspecto de descuido en su presentación que se observa en la que dió lugar al proceso 0638. -

La Sala ha expresado en múltiples oportunidades que la ineptitud de la demanda debe versar con aspectos de trascendencia en la conformación de la litis, como sería la incorrecta designación de las partes, la imprecisión de lo que se demanda o la no individualización del acto administrativo cuyo nulidad se impetra. - También a la falta de precisión constitucionales o legales que se consideran violadas o las disposiciones de superior jerarquía que erigen nulidad o de inelegibilidad los hechos u omisiones sustento de la pretensión. - No aspectos exclusivamente accidentales, como es la poca estética observable en el escrito de la demanda del proceso 0638 plagado de borrones, correcciones no salvadas, y en las de los dos procesos en examen la distinta forma como el actor se refiere a la demanda que no, deja duda acerca de que se trata de la señora Regina Betancourt de Liska. - O la variada forma de referirse al Movimiento político con

cuyo aval se produjo la inscripción de la lista de Senado encabezada por la señora Betancourt de L., contexto del escrito de demanda se pone de relieve que se trata del Movimiento Unitario Metapolítico. -

Así debe ser, porque siendo la contenciosa electoral una acción pública no es dable limitar el examen de la viabilidad procesal del escrito demandatorio a cuestiones exclusivamente formales, no inhabilitantes para adoptar finalmente una decisión de mérito, puesto que ello implicaría el sacrificio del derecho sustancial en aras de aspectos meramente accesorios. -

Por lo demás, las dos demandas contienen extenso capítulo destinado a explicar el concepto de la violación y no es dable apoyar la defensa en aspectos de tan escasa entidad como alegar que en la Constitución no existe el Artículo 108 - 7. - Tal es la manera de señalar el actor el texto legal que con otra normatividad constitucional de carácter transitorio lo llevaron a inferir la extinción de pleno derecho de la personería jurídica del Movimiento Unitario Metapolítico, pero sin que por no existir la segunda de esas numeraciones deje de entenderse que se alude al inciso séptimo del indicado canon constitucional permanente. -

No se hizo en ambos libelos demandatorios explicación alguna concerniente a los textos del Código Contencioso Administrativo indicados en la fundamentación jurídica de las pretensiones, lo que no es óbice para un pronunciamiento de fondo de la cuestión controvertida. El Art. 228 de la citada obra es la disposición que estatuye la acción contenciosa por falta de calidades o por inhabilidades del elegido, o sea, por aspectos estrictamente subjetivos, distintos a los objetivos de los procesos de elección o de escrutinios previstos en el Art. 223 Ibídem. Por el aspecto examinado nada impide, en conclusión, que se profiera sentencia de mérito. -

Por lo que atañe al examen de la cuestión contenciosa propuesta en ambas demandas, idéntica a la resuelta en los procesos Nos. 0639 y 0651, la Sala estima suficiente remitirse al análisis que entonces hizo para decidir lo allí controvertido, concluyendo como también lo expresó la colaboradora del Ministerio Público, en que no tienen vocación de prosperidad las pretensiones en los dos procesos en examen. -

Respecto a la solicitud para que se expida copia de la demanda correspondiente al Expediente 0638 con destino a la jurisdicción penal, para que se investigue el cargo allí formulado contra el Consejo Nal. Electoral, basta observar que se trata de una apreciación meramente subjetiva, sin apoyo probatorio alguno. - Por lo demás, no es dable entender que el Constituyente hubiera expedido una norma, la del Art. 108 de la Carta Política Fundamental, para evitar procedimientos irregulares del Consejo Nal. Electoral, pues de ser así se hubiera constituido en encubridor de posibles delitos, cargo que ni por asomo sería atribuible al cuerpo constituyente. - En tal virtud, no se acoge la petición adicional del apoderado de la parte impugnadora.

Expediente No. 0623

Son dos los fundamentos de hecho que aduce la parte actora para impetrar la anulación del acto declaratorio de la elección del Sr. Anatolio Quira Guauña como senador de la República por la Circunscripción Especial Indígenas, contenido en los numerales 1 y 2 de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25) del Consejo Nal. Electoral. - Por consecuencia de ello solicita también la

demandante que se rectifique y verifiquen nuevos escrutinios de las elecciones del 27 de octubre de 1991, para declarar electa por la citada circunscripción y en las elecciones dichas a la señorita Remedios Nicolasa Fajardo Gómez. -

Los presupuestos fácticos del petitum son: a) Que el señor Anatolio Quira Guauña no aceptó la inscripción de su candidatura al Senado de la República efectuada a nombre del movimiento "Alianza Social Indígena", como se ve de la solicitud que obra al folio 16 del Exp. 0623 (Formulario E - 9 = Hoja I); y b) Que la denominada "Alianza Social Indígena" no está reconocida como partido o movimiento político, como lo acredita la certificación que al respecto expidió el Consejo Nal. Electoral visible al fol. 19 del expediente citado. -

De esos dos hechos infiere la inconstitucional e ilegal inscripción de la aludida candidatura que, , debieron rechazar los delegados del Registrador Nal. del Estado Civil, y que admitida del modo dicho resulta inexistente. -

Para ello se apoya en la previsión del inciso segundo, Art. 7o. del Acto Constituyente No. 2 de 1991, por lo que se debe anular el acto declaratorio de la elección "de conformidad con lo establecido por el Art. 228 del C.C.A." (fol. 31). - En la corrección de la demanda reitera la invocación de esta última norma y adiciona el numeral 5 del Art. 223 de la misma obra "... en los términos en que fué modificado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988..." (fol. 38). -

La anterior precisión de los textos legales aducidos para fundamentar las pretensiones se hace en atención a que solo a las situaciones por ellos previstas habrá de circunscribirse este fallo. - En el alegato de conclusión el apoderado de la actora relaciona y comenta otras disposiciones del prementado Acto Constituyente No. 2 de 1991 y también del Código Electoral, respecto de las cuales la Sala se abstendrá de toda consideración, habida cuenta que la litis se trabó con base en los parámetros fácticos y jurídicos determinados en la demanda, no siendo procedente admitir formulaciones distintas de hecho o de derecho que la parte impugnadora no tuvo oportunidad de controvertir

Ahora bien: en cuanto a la no aceptación de la inscripción de la candidatura, se observa. que lo que se inscribió por la "Alianza Social Indígena" no fué solamente la candidatura del Sr. Quira Guauña sino una lista de candidatos al Senado de la República encabezada por dicho ciudadano, observándose en blanco el lugar destinado a las firmas de los candidatos 1 y 3. - Sólo la del segundo, señor Sergio Parra Mendoza, es visible en la fotocopia arrimada al infolio de la "Solicitud de Inscripción y constancia de aceptación" de candidatos al Congreso de la República. -

Pero en el examen de la situación así dada conviene hacer dos precisiones. - La primera de plena discrepancia con el planteamiento del apoderado del impugnador, cuando sostiene que el requisito de la aceptación de la inscripción de una candidatura solo es de obligatorio cumplimiento para los candidatos inscritos conforme al Art. 172 de la Constitución, pero no para quienes fueron inscritos en representación de las comunidades indígenas (Art. 22. Del A. Constituyente No. 2 de 1991).

La Sala considera, en cambio, que el requisito de la aceptación que debe hacerse del modo determinado para las elecciones del 27 de octubre de 1991 por la Organización Electoral en desarrollo del mandato contenido en el Art. 19 del precitado Acto Constituyente deben cumplirlo todos los candidatos a elección

popular, como que de ese modo se expresa su asentimiento a la inscripción y la voluntad de participar en el evento electoral a nombre del sector de la opinión que los postula. -

Lo contrario conduciría a pensar que alguien puede ser candidato y declarado electo sin su consentimiento, manifestado en la no aceptación de la candidatura. -

La segunda, que bien distintos son los alcances de la no suscripción del acta de inscripción como ocurrió en el caso de autos, aunque tácitamente se aceptó la postulación al permitir la inclusión en el tarjetón electoral. - El Art. 7 del Acto Constituyente No. 2 de 1991, en su inciso segundo, previó que "En caso de que no se hayan aceptado previamente las candidaturas... los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil rechazaron la inscripción. Contra esta decisión cabe el recurso de apelación ante el Consejo Nacional Electoral que decidirá de plano..."

Allí está enteramente contemplado el procedimiento a seguir en cuanto a candidaturas no aceptadas. - Por parte alguna se prescribe la nulidad de la inscripción efectuada sin mediar la aceptación. - El problema queda resuelto en la vía gubernativa, y no es dable admitir que lo no previsto como causa] de invalidez electoral pueda alcanzar esa connotación por alegada violación del texto constitucional, cuando lo que la norma prescribe es un procedimiento administrativo para dilucidar la cuestión. - En este aspecto, entonces, la Sala comparte plenamente el concepto de su colaboradora del Ministerio Público. -

Tampoco sería dable anular el acto acusado con apoyo en el numeral 5, Art. 223 del C.C.A. (Subrogado por la Ley 62 de 1988 en su artículo 17). La causal allí estatuida se relaciona con la falta de calidades constitucionales o legales para ser electo, o sea, de los requisitos personales previstos en las normas para tener capacidad electoral pasiva. - No contemplan situaciones de hecho sino condiciones meramente subjetivas, como la edad, capacitación, naturaleza de la nacionalidad, desempeño de otros cargos, etc. - De allí que no sea pertinente alegar que alguien no reúne las calidades para ser electo por no haber aceptado la inscripción de su candidatura. -

A la misma conclusión se llega respecto de lo estatuido en el Art. 228 del C.C.A., puesto que con relación al Sr. Quira Guauña no se acreditó ausencia de calidades (condiciones constitucionales o legales para alcanzar la investidura), ni la concurrencia de inhabilidades o incompatibilidades, estas últimas configuradoras de impedimento para ser elegido al tenor del Art. 179, numeral 8 de la C.N.

Por lo demás, no está demostrado en autos que el Sr. Anatolio Quira Guauña r) o hubiera aceptado la inscripción de su candidatura por cualquiera de los medios previstos por el Consejo Nal. Electoral al reglamentar, por mandato del Artículo 19 transitorio del Acto Constituyente No. 2 de 1991, las elecciones convocadas para el 27 de octubre de ese año. - Bueno es advertir que la manera de expresar esa aceptación no tiene por qué ser la prevista en el Código Electoral, pues incluso el sistema estatuido en los artículos 89 y 92 de esa obra parcialmente fué modificado por el Consejo Nal. Electoral, al disponer que para ello basta la firma del candidato impresa en la solicitud de inscripción (Formulario E - 9). -

II. Lo concerniente a que la inscripción de la lista de candidatos al senado encabezada por el Sr. Anatolio Quira Guauña se hizo a nombre de una

agrupación no reconocida como partido o movimiento político, o sea, sin personería jurídica, y que entonces esa inscripción es inválida por incumplimiento de los requisitos establecidos en el Art. 6 del Acto Constituyente acto. 2 de 1991 en el inciso primero, o en el párrafo también citado no obstante referirse a inscripciones para representantes, basta observar que la creación de la circunscripción electoral indígena para Senado de la República fué decisión excepcional y en principio temporal establecida en el Art. 21 transitorio del prementado Acto Constituyente, convertida en permanente por disposición del Art. 17 1, inciso cuarto de la Constitución Nacional en favor de las comunidades indígenas carentes a lo largo de nuestra historia republicana de representación en las Corporaciones legislativas. - En fin de cuentas Colombia pasó de ser una república unitaria, como la definía el Art. lo. de la anterior Carta Constitucional, a un Estado social de derecho, participativo y pluralista (Art. lo. de la Constitución de 1991), siendo propósito del Constituyente, reconocer a las comunidades indígenas la posibilidad de reclamar sus derechos y promover sus aspiraciones mediante la propia representación senatorial.

Esas comunidades indígenas, con algunas excepciones, no han tenido organización política legalmente reconocida y por ello resulta apenas obvio que no se exigiera aval de partido indígena para respaldar la inscripción de sus candidatos al Senado. - Tampoco era lógico exigir a esos candidatos el lleno de los requisitos del Art. 6 del Acto Constituyente en mención. Por ello el Art. 22 del mismo Acto Constituyente prescribió que la inscripción podía hacerse con la certificación expedida por el Ministerio de Gobierno, en cuanto a que el candidato ha ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o ha sido líder de una organización indígena. - Con el lleno de ese requisito se hizo la solicitud de inscripción de la lista encabezada por el Sr. Quira G. e incluso, para que no quede duda de la legitimidad de ese procedimiento, de la candidatura de la actora, puesto que tampoco existe prueba del reconocimiento de la personería jurídica del "Movimiento Indígena" a cuyo nombre se la inscribió (folios 21 y 22 del Exp. 0623). - No siendo válida dicha forma de inscripción, como lo asevera la parte actora, tampoco habría lugar a declarar electa senadora, como se solicita en la demanda, a la señorita Remedios Nicolasa Fajardo Gómez de haber prosperado la primera de las súplicas. -

Basta lo expuesto para concluir que las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad. -

Expediente No. 0624.

Toda la extensa enumeración de hechos de la demanda y la más prolongada expresión del concepto de la violación de las normas de la Constitución Política vigente, tienden a fundamentar la pretensión de nulidad de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), por la cual el Consejo Nal. Electoral declaró elegidos, por circunscripción nacional, senadores de la República en los comicios del 27 de octubre de 1991. - También, para que igual pronunciamiento se haga respecto de los actos administrativos expedidos por los delegados del Consejo Nal. Electoral, o por esa misma corporación, declaratorios de la elección de Representantes a la Cámara en las mismas elecciones. - Es de advertir, no obstante, que por lo que a lo último respecta no sería dable pronunciamiento alguno distinto del inhibitorio, toda vez que los actos acusados no fueron individualizados del modo ordenado por el Art. 138 del C.C.A. y tampoco se acompañaron a la demanda las copias de los respectivos actos (Art. 139 Ibídem), por lo que resulta inepta la demanda por este aspecto. - Igualmente se pide reconocer vigentes los actos declaratorios de

la elección de congresistas correspondientes a las elecciones del 11 de marzo de 1990, excepción hecha de la de aquellos cuya elección hayan invalidado las autoridades de la jurisdicción de lo contencioso - administrativo, de haber ocurrido. - Además, que conservan firmeza, con autoridad de cosa juzgada, los fallos proferidos en los procesos de nulidad electoral que tramitó y decidió esta Corporación respecto de actos declaratorios de la elección de congresistas en las elecciones del 11 de marzo de 1990, y que el Consejo Nal. Electoral no tenía competencia para escrutar y declarar electos a otros congresistas en sustitución de los elegidos en las elecciones del citado 11 de marzo de 1990. -

Todas esas declaraciones las fundamenta el actor en la ausencia de atribuciones de la Asamblea Constitucional para revocar el período de los congresistas elegidos en los comicios del 11 de marzo de 1990, puesto que el constituyente primario - el pueblo de Colombia - únicamente lo invistió de facultades para reformar la Constitución Política vigente a 27 de mayo de 1990, fecha en la que se aprobó su integración mediante votación mayoritaria. Asimismo, porque la H. Corte Suprema de Justicia en fallo de control constitucional del Decreto 1926 de 1990, por el que se autorizó contabilizar los votos emitidos el 9 de diciembre de ese año "... para que los ciudadanos tengan la posibilidad de convocar e integrar una Asamblea Constitucional..... de modo bien preciso determinó que los miembros de la aludida Asamblea no podrían ser candidatos a ninguna Corporación pública en 1992 ni en 1994 y que los períodos de los funcionarios legalmente elegidos, mencionados en el punto 9 - a) del acuerdo político que sirvió de base al susodicho decreto, no podrán ser afectados por las decisiones de la Asamblea Constitucional.

De entrada se observa, no obstante, que la convocatoria a elecciones generales de congreso de la república para el 27 de octubre de 1991, dispuesta por la Asamblea Nal. Constituyente integrada en los comicios de] 9 de diciembre de 1990, se hizo mediante el Art. lo. transitorio de la Constitución. - Ese acto, que implicó la revocatoria del período de los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990, no es pasible de control jurisdiccional por haberlo dispuesto así la misma Asamblea en el Art. 2o. del Acto Constituyente No. 1 de 1991, condición bastante para que esta Corporación deniegue las pretensiones de la demanda.

Pero como afirma el actor que el ente delegado por el constituyente primario únicamente tenía atribuciones para reformar la Carta Política entonces vigente, que no para producir "... actos políticos electorales ajenos al contenido material del ordenamiento jurídico constitucional..." como fué el de la convocatoria a elecciones generales para Congreso de la República, basta observar que la Asamblea Nal. Constituyente, decidió asumir la plenitud del poder constituyente derogando "la Constitución hasta ahora vigente con todas sus reformas..... como lo dispuso en el Art. 380 de la nueva Carta Fundamental. Ese acto Jurídico Político no puede ser objeto de control por parte de los poderes constituidos, de donde se concluye que quien pudo derogar la Constitución y poner a regir el nuevo ordenamiento jurídico fundamental también podía, por ser de menor entidad jurídico política, revocar períodos de funcionarios y otros servidores públicos sin limitaciones distintas a las derivadas de la búsqueda del bien común.

Fueron las decisiones de la Asamblea Nal. Constituyente verdadera revolución institucional como su misma revocatoria, puesto que no es dable olvidar que la Carta Política vigente hasta el 7 de julio de 1991 preveía como único procedimiento de reforma de las instituciones fundamentales de la República, del procedimiento consagrado en el artículo 218 de la Constitución anterior, bien

distinto por cierto del seguido para convocar e integrar dicha Asamblea. - Ante esa realidad jurídico política, sin duda más política que jurídica, ningún relieve pueden alcanzar las objeciones del actor respecto de la convocatoria a elecciones que la susodicha Corporación hizo para el 27 de octubre de 1990, resultando innecesario el examen de cuestionamientos de contenido meramente legal cuya presentación hace el actor con argumentos bien elaborados pero inocuos ante lo decidido por el Constituyente, como los atañedores a que no se había declarado la nulidad de la elección de congresistas correspondiente a las elecciones del 11 de marzo de 1990; que tampoco los entonces elegidos habían perdido su investidura; a la firmeza de los fallos proferidos por esta jurisdicción en procesos de nulidad electoral, y al de la H. Corte, Suprema en sede constitucional; a las condiciones para que se produzca el decaimiento de los actos administrativos; a la imposibilidad de superponer unas elecciones a otras, correspondientes al mismo período constitucional, etc. etc. Allí fue válido el aforismo de quien puede lo más puede lo menos, de modo que quien pudo derogar la Constitución y poner en vigencia una nueva Carta política fundamental también, y con mayores veras, podía revocar el período de los congresistas y el de los demás servidores públicos. -

No sobra anotar que los hechos presupuestados en apoyo de las pretensiones no están contemplados en la normatividad contencioso administrativa como causases de nulidad electoral como bien lo anotó la señora Procuradora Séptima delegada en su concepto, razón de más para que no pudieran prosperar las súplicas de la demanda. - Habrá, entonces, de declararse inhibida la Sala para pronunciarse respecto de la pretensión de nulidad de los actos declaratorios de la elección de Representantes a la Cámara en las elecciones del 27 de octubre de 1991 y denegar las restantes súplicas de la demanda en el proceso referenciado al comienzo. -

Expediente: No. 0632.

I. Conviene, antes de adelantar el análisis de las cuestiones fácticas y jurídicas fundamento de las pretensiones, examinar los argumentos del tercero opositor en cuanto a pretensa ineptitud formal de la demanda, aunque es cuestión que no cabe aducir como excepción previa en el proceso contencioso administrativo y que, por ende, no amerita pronunciamiento especial. Esta Sala en numerosas oportunidades se ha referido al tema del presupuesto procesal denominado "demanda en forma" es decir, a los requisitos que ese libelo debe satisfacer con relación a la índole de la acción electoral.

Son los mismos que están prescritos en el Art. 137 y siguientes del C.C.A., siendo de destacar los atañedores a la copia del acto administrativo cuestionado y al anexo con el texto de las normas invocadas como violadas que no tengan alcance nacional, y en algunos procesos la prueba del presupuesto municipal para determinar la competencia.

En cuanto al aspecto puramente formal la ineptitud de la demanda solo es predicable cuando se omite la designación correcta de las partes, no se precisa lo que se demanda, no se individualiza el acto administrativo cuya nulidad se impetra, las normas que se considera violadas y las disposiciones procedimentales que prescriben la causal de nulidad alegada. - Otro tipo de informalidades no alcanza a enervar el trámite y la decisión de mérito, por cuanto el carácter de pública que tiene la acción permite al juzgador, en aras de la eficacia de la administración de justicia y del alto interés involucrado en la

definición del contencioso, pasar por alto falencias secundarias en la formulación de la demanda. Como tal cabe tener la equivocación del actor al pedir la nulidad de la credencial expedida al senador Salcedo Baldión y no su cancelación como lo expresa la norma, Art. 228, infine, del C.C.A. puesto que dicho documento no es anulable por no revestir carácter de acto administrativo sino de mera constancia para la persona a cuyo nombre se extiende. Igual cabe decir de lo que con el mismo objeto inhibitorio se aduce con relación a las facultades conferidas al procurador judicial. Sin duda que el mandato para que se solicite la anulación de la elección lleva aneja la facultad de pedir la invalidación de la credencial, pues que la cancelación de esta es simple consecuencia de la prosperidad de la pretensión, que incluso no es indispensable pedir para que se disponga en el fallo que acoja la pretensión principal.

La claridad, precisión y separación de las pretensiones, que echa de menos el tercero impugnador, es aspecto que incide en la ineptitud de la demanda cuando la formulación inadecuada toma ininteligible o confuso lo que se pide. No así lo referente a su presentación literal, aspecto puramente formal que responde al estilo y método del profesional demandante.

En el caso de autos la determinación del demandante se encuentra en el primer párrafo de ese libelo. También se la debió consignar al identificar las partes, pero su omisión allí no alcanza a enervar una decisión de mérito pues se conoce, por el poder aducido, que quien presenta el libelo no demanda en su nombre sino en el del Sr. Carlos Luis Dávila Rosas, persona en cuya representación también se debe entender formulada la corrección de la demanda. Su determinación de modo parcialmente diferente en esa corrección es entendible como simple lapsus calami.

Igualmente lo alegado en relación a que el actor no acompañó la copia del acta general del escrutinio de la circunscripción nacional para el Senado de la república es omisión que podría generar alguna dificultad para la rectificación o modificación de los resultados, cuando declarada la nulidad impetrada fuera necesario practicar nuevo escrutinio. Obligaría ello a solicitar al Consejo Nacional Electoral la copia del respectivo documento para proceder a efectuar la exclusión de los votos inválidos, sin que ello tome inepta la demanda por cuanto el aspecto de la individualización del acto acusado fue cumplido cabalmente, conforme a lo prescrito en los artículos 138 y 139 del C.C.A. modificados por los artículos 24 y 25 del Decreto 2304 de 1989, respectivamente. Pero como se verá más adelante y lo observó el Consejero a quien correspondió conducir el proceso que no dispuso las publicaciones del auto admisorio en la forma prevista en el Art. 233, numeral 4, inciso segundo del C.C.A., de prosperar las pretensiones no habría lugar a nuevo escrutinio, pues el modo de llenar la vacante no requeriría del documento que el impugnador reclama.

Son inocuas, por consiguiente, las objeciones de índole formal que el tercero interviniente aduce para solicitar fallo inhibitorio. -

II En lo que a lo sustancial del contencioso se refiere conviene transcribir el canon constitucional fundamento de la demanda. - Así reza:

Art. 179. No podrán ser congresistas:

3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o

hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección..."

Dicho texto contempla, como se advierte, tres supuestos generadores de inhabilidad para ser congresista, con ocurrencia en los seis meses anteriores a la elección:

- a) Gestión de negocios ante entidades públicas;
- b) Celebración de contratos con entidades públicas en interés propio, o en el de terceros;
- c) Haber sido representante legal de entidades administradoras de tributos o contribuciones para fiscales.

La tercera hipótesis no ha sido propuesta en el caso en examen.

La demanda centra la acusación en la celebración de contratos con entidades públicas en interés propio y de terceros. Así también lo observó la colaboradora del Ministerio Público. Viene a encontrarse una clara alusión al primer supuesto en el alegato de conclusión de la parte actora, situación que por implicar modificación de los fundamentos fácticos de las pretensiones debe dejarse de lado en este análisis, puesto que el demandado no tuvo oportunidad de defender su elección frente a ese motivo nuevo de acusación.

En cuanto a la celebración de contratos se observa: Está acreditado que el Sr. Félix Salcedo Baldión es socio de MIX-UP Ltda., sociedad en cuyo capital participa con el 80% (Escritura de constitución No. 2111 de 25 de noviembre de 1987, corrida en la Notaría 1a. de Cúcuta). Esa participación en el capital de la empresa se mantiene igual, según lo expresan los certificados de la Cámara de Comercio de Cúcuta visibles a fols. 16 y 18 de la carpeta de pruebas No. 1.

Representante legal de esa sociedad es el Sr., Orlando Rodríguez Carvajal, como gerente de la misma. Suplente el Sr. Félix Salcedo Baldión. -

La Sociedad Mix-UP Ltda., Fernando Salcedo Baldión y la Sociedad Salcedo Pliego y Cía. S. en C., constituyen la Sociedad DIARIO DE LA FRONTERA Ltda, según escritura No. 120 de 30 de enero de 1989, corrida en la Not. la. de Cúcuta. - La participación de MIX - UP Ltda. en el capital de Diario de la Frontera equivale al 60% del total. - Gerente de esa sociedad es el Sr. Fernando Salcedo Baldión. La situación en cuanto a capital, acciones y representación legal se mantiene, según los certificados de la Cámara de Comercio que obran a folios 20, 22 y 58 de la Carpeta No. 1 de pruebas. -

La Sociedad Salcedo Pliego y C., S en C., fué constituida mediante escritura pública No, 94 de 19 de enero de 1989, de la Not. 34 de Bogotá; son sus socios fundadores María del Pilar, Raquel y María Nubia Salcedo Pliego y el gestor José Vicente Salcedo Baldión. - (Certificado de la Cámara de Comercio de Cúcuta obrante a fol. 53 de la Carpeta No. I)

La Sociedad MIX-UP Ltda. y otros crearon la sociedad anónima denominada "RADIO 900 TELEVISION Y COMUNICACIONES S.A., según escritura 2233 de 14 de diciembre de 1987 corrida en la Not. la. de Cúcuta. Su gerente y

representante legal es Mary Luz Rojas Ardila, como lo certifica la Cámara de Comercio de Cúcuta a folios 30 y 33 de la carpeta de pruebas No. 1o -

Por último, la sociedad anónima "Radio 900 Televisión y Comunicaciones S.A." y Luz Mary Rojas Ardila crearon la sociedad Vallas Cero Ltda, según consta en la Escritura pública No. 976 de 30 de abril de 1990, corrida en la Not. 2a. de Cúcuta. - En esa empresa, Radio 900 Televisión tiene aportes por el 90% del capital.

Así lo certifica la misma Cámara de Comercio, según se ve a folios 25 y 28 de la Carpeta No. 1 de pruebas. -

En la misma carpeta obran copias auténticas de las susodichas escrituras Nos. 2.111, 120,1203,2233 y 976. -

En la escritura No. 1203 de 17 de abril de 1991, corrida en la Notaría Tercera de Cúcuta, el Sr. José Vicente Salcedo Baldión vendió a Fernando Salcedo Baldión por \$5 10.000.00 el valor de sus aportes en la Sociedad Diario de la Frontera Ltda.-

La Sociedad anónima Centrales Eléctricas de Norte de Santander, de propiedad de Icel, Dpto. de Norte de Santander, municipios de Cúcuta, Pamplona, Ocaña, Villa del Rosario y San Cayetano, y Comité de Cafeteros de Norte de Santander, ha tenido negocios de publicidad con la Sociedad Diario de la Frontera Ltda., y de algunos de ellos su valor se pagó después del 27 de abril de 1991. (Carpeta de pruebas No. 2).

La Junta Departamental de Beneficencia de Norte de Santander, establecimiento público de orden departamental, celebró contratos de publicidad con Diario de la Frontera, fechados entre el 30 de marzo y el 30 de mayo de 1991 (Carpeta No. 3).

La Licorera de Norte de Santander, empresa Industrial y Comercial de orden Departamental celebró, el 14 de mayo de 1991, contrato de publicidad con Diario de la Frontera Ltda. (Carpeta No. 4).

Vallas Cero Ltda. celebró con el municipio de Cúcuta contrato para la instalación de vallas publicitarias, con fecha lo. de septiembre de 1990. - También obran en autos comprobantes de publicaciones en Diario de la Frontera por cuenta de Cajanal. (Carpeta No. 5).

De lo consignado resulta que el señor Félix Salcedo Baldión no celebró contrato alguno de los aludidos en prueba de la causal de inelegibilidad que le atribuye el actor. En los documentos de contrato y comprobantes allegados con la demanda aparecen actuando personas diferentes en representación de las Sociedades Diario de la Frontera Ltda. y Vallas Cero Ltda. Y si se observa que la primera de dichas empresa fue creada el 30 de enero de 1989 y la segunda el 30 de abril de 1990, o sea, antes de la vigencia de la Constitución de 1991, no es claro el fundamento para razonar, como lo hace el actor, que aquellas, de las que no es socio el Senador Salcedo Baldión, y MIX UP Ltda., de la que sí lo es, fueron creadas para burlar el "... régimen de incompatibilidades que regía directamente, para el senador Salcedo Baldión..." (folios 5 y 6)

Cuando quien contrata es persona jurídica de la que no es asociado el demandado, no es dable atribuir a éste la celebración de esos contratos. Pero podría darse la causal de inelegibilidad cuando el demandado actúa, dentro de

los seis meses anteriores a la elección, bajo la condición de representante legal de la sociedad contratista, por la previsión que contempla la norma en cuanto a contrato celebrado en interés de terceros con entidad pública. En cambio, aun de ser el demandado accionista de la sociedad contratista con entidad pública, aunque se gestione o celebre el contrato dentro del término ya indicado tampoco se da la causal de inhabilidad comentada, por la clara y bien precisa distinción que nuestra legislación hace de la sociedad y sus asociados (Art. 98, inciso segundo del Código de Comercio).

En caso donde se contemplaba esta segunda hipótesis expresó la Sala, con ponencia de quien redacta la presente:

"..... (Sentencia de fecha junio 18 de 1992, actor Ricardo Barrios Zuluaga. Exp. No. 0610).

"4. Pero las compraventas aludidas fueron celebradas por la Sociedad Comercial "La Maceta Cía Ltda." con la Comisaría Especial del Guainía, que no con la señora Graciela Ortiz de Mora.

La disposición constitucional que se alega violada con el acto de elección de la señora Ortiz de Mora, el numeral 3 del Art. 179 de la Carta Política, tiene antecedentes inmediatos en el artículo 111 del anterior régimen constitucional, norma que por virtud de la remisión de su inciso segundo a lo que dispusiera la ley en cuanto a "... la clase de negocios a que sea aplicable y la prueba especial para demostrar el hecho..", generó disparidades de criterio en su aplicación.

"Para esta Sección, en efecto, fue claro que no era dable la nulidad de una elección afectada por la inhabilidad allí estatuida, en tanto el legislador no hiciera las precisiones dispuestas en ese inciso segundo.

"La norma vigente supera el escollo, ampliando el ámbito de la inhabilidad a quienes dentro de los seis meses anteriores a la elección gestionen negocios o celebren contratos con cualquier entidad pública y no solo con el Gobierno, como lo preveía el derogado artículo 111 de la Constitución de 1886; también, a quienes hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales. Desapareció, entonces, lo concerniente a la reglamentación de la clase de negocios y su prueba, con lo que el constituyente avanzó en el propósito de hacer más estricto el régimen de inhabilidades de los congresistas, estatuyendo causal de inelegibilidad para quienes contraten o gestionen con el Estado o dispongan de ingresos parafiscales.

"Pero la gestión o contratación debe ser personal para que se genere la inhabilidad. No es jurídicamente aceptable, por cuanto equivaldría a pasar por alto las diferencias obvias que se dan entre la persona colectiva y sus socios en cuanto a capital, responsabilidad, representación legal, etc., atribuir al asociado los actos de la sociedad y las consecuencias jurídicas que de ellos se deriven, o a la inversa, mientras el legislador no estatuya esa posibilidad rompiendo la estructura del contrato de sociedad,

"Con mayores veras tratándose de inhabilidades electorales que, por constituir limitaciones al derecho del ciudadano a ser elegido, deben estar expresamente contempladas en la norma, habida cuenta la interpretación restrictiva, no extensiva o analógica, que de aquellas debe hacerse.

"Por tanto, mientras el legislador no disponga lo contrario es equivocado deducir causal de inelegibilidad en el asociado de compañía civil o comercial, por efecto de las gestiones o negocios que ésta realice por conducto de su representante legal con cualquier entidad pública, toda vez que se mantiene diferencia, para todos los efectos jurídicos, de la persona natural con la colectiva de que aquella es socia (Art. 98 del C. de Co. y 2079 del Cod. Civil). La moralización de las instituciones públicas, sin duda plausible y de todos deseada, no puede llevar por lo demás a pasar por encima de lo que la ley dispone, pues ello conduciría a la arbitrariedad".

"En el caso de autos, finalmente, no cabe admitir que la señora Ortiz de Mora impulsó la creación de la sociedad de responsabilidad limitada "La Maceta y Cía" para eludir la inhabilidad electoral resultante de negocios con la Comisaría Especial, hoy Departamento del Guainía. Por la fecha de celebración del contrato de sociedad, el 18 de febrero de 1988 según reza la Escritura Pública 282 de la Notaría 26 de esta Capital, en sana lógica no es dable pensar que esa creación se hizo a manera de interpuesta persona para realizar negocios con la Comisaría sin generar la inhabilidad, puesto que entonces ni los mas avisados estudiosos de la problemática nacional podían prever el contenido de una nueva Carta Política, que apenas era aspiración de sectores de opinión..."

En el caso de autos, finalmente, no cabe admitir que no concurriendo en el señor Félix Salcedo Baldión la causal de inhabilidad para ser elegido senador en los comicios del 27 de octubre de 1991, carece de vocación de prosperidad la súplica de la demanda, como así se dispondrá en el fallo en pleno acuerdo con el concepto de la señora Procuradora Delegada.

Resta anotar, como se anunció atrás, que de haber prosperado la pretensión de nulidad del acto electoral acusado no habría sido necesaria el acta general del escrutinio de los votos por la Circunscripción nacional para el Senado de la República, por cuanto la vacante no se llenaría con la práctica de nuevo escrutinio excluyendo, como lo solicita el actor, los votos depositados por la lista encabezada por el señor Félix Salcedo Baldión.

De resultar invalidado ese acto se habría producido falta absoluta de un congresista, conforme lo prevé el Art. 294 de la Ley 5a. de 1992, y la vacancia se llenaría con aplicación de lo dispuesto en el Art. 134 de la Constitución Política. Ello no implicaría inhabilidad de los candidatos no elegidos de la misma lista en orden descendente y sucesivo, que vendrían a llenar la vacante con respecto a la voluntad de los electores y al principio de la eficacia del voto. -

Expediente: No. 0633.

Sin duda que acertó la Procuradora Séptima Delegada en cuanto considera que por no estar ejecutoriado el fallo de segunda instancia, proferido por el H. Tribunal Superior del Distrito de Pasto con fecha octubre 4 de 1988, visible en copia auténtica en el expediente No. 0633 del folio 185 al 248, pues contra el mismo cursaba recurso extraordinario de casación interpuesto por los defensores de los acusados Juan Gónzalo Márquez Puentes y Eleonora Escrucerà de Salinas, no se encontraba en firme la condena a pena privativa de la libertad impuesta en ese proveído al Dr. Samuel Alberto Escrucerà Manzi.

La sentencia contra la que se interpone recurso extraordinario de casación solo queda ejecutoriada una vez proferida por la H. Corte Suprema de Justicia la

sentencia que desate el recurso o por ella declarado desierto este. También cuando el Tribunal lo niegue o lo declare desierto. -

En el caso de autos, conforme lo hizo constar el Secretario de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la aludida sentencia del Tribunal Superior de Pasto no estaba ejecutoriada el 30 de enero de 1992, o sea, en fecha posterior al acto que declaró al Dr. Samuel Alberto Escrucería Manzi elegido Senador de la República en los comicios del 27 de octubre de 1991 (fol. 336 del Exp. No. 0633). - Por este aspecto se observa que no asiste razón al actor, en cuanto afirma que revocado por la H. Corte Suprema en proveído de fecha 15 de mayo de 1991 el auto de 25 de febrero del mismo año, "... en cuanto declaró formalmente ajustada a derecho la demanda de casación presentada a nombre del acusado SAMUEL ALBERTO ESCRUCERIA MANZI, declarando en su lugar desierto el recurso extraordinario interpuesto por su defensor, por extemporaneidad en la presentación de la demanda ... (fol. 155 a 168 del expediente No. 0633), debe tenerse desde la ejecutoria de ese proveído como ejecutoriada la sentencia condenatoria impuesta al citado Escrucería Manzi.

La ejecutoria de sentencia penal recurrida en casación opera simultáneamente para todos los convictos una vez resuelto lo concerniente al recurso, pues lo contrario conduciría al absurdo. Crearía, en efecto, dificultades innecesarias en el cómputo del cumplimiento de las penas, situación que precisamente lleva a deducir que la fecha de su ejecutoria es una sola. - Ocurre situación similar a la que se da respecto del término para interponer recursos contra las decisiones judiciales, que solo después de notificadas todas las partes comienza a correr, así aquellas se hubieren notificado en diferentes fechas. Con ello se evitan equívocos en la apreciación de la procedencia del recurso en lo que a la fecha de su interposición respecta.

Ahora bien: Como el cargo que se formula contra el acto declaratorio de la elección del citado Samuel Alberto Escrucería Manzi se apoya en el numeral 1, art. 179 de la Carta Política, que inhabilita para ser congresistas a " 1. - Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposas..." no prosperarían las pretensiones en razón de no estar, como ya se vió, ejecutoriado el fallo del H. Tribunal Superior de Pasto, calendario a 4 de octubre de 1988, al tiempo de la elección acusada. -

Tampoco, como es lógico inferir, por la alegada inscripción indebida de la candidatura al Senado del precitado Samuel A. Escrucería M. pues, de una parte, dicho candidato además de reunir las calidades de senador no estaba inhabilitado en cuanto al cargo deducido en la demanda. - De otra, porque la inscripción efectuada sin el lleno de los requisitos estatuidos en el Acto Constituyente No, 2 de 1991 no constituye causal de nulidad electoral. - El Art. 7o. de ese Acto Legislativo previó un trámite administrativo que se agota con la decisión del Consejo Nal. Electoral.

Menos aún por el motivo de ultima hora propuesto por el actor en su alegato de conclusión, atañero a la fecha de la diligencia de inscripción de la candidatura del citado Escrucería Manzi. - Dicha solicitud fué presentada en oportunidad, el 21 de agosto de 1991 a las 5 -20 p.m., pues así consta en el respectivo documento (fol. 321 Vto.). - Cosa distinta es que la diligencia de inscripción se hubiere efectuado por las autoridades electorales con fecha agosto 27, atendiendo instrucciones de la Registraduría Nal. del Estado Civil (folios 373 a

387 del Exp. 0633), situación que en lo que a la fecha comporta no puede afectar la inscripción solicitada en tiempo, por depender ello de la organización nacional electoral. Pero en el proceso, en virtud de la prueba para mejor proveer ordenada por la Sala, obra copia de sentencia que impuso la pérdida de la investidura de senador de la República al Dr. Samuel Alberto Escrucería Manzi. esa decisión implica que la condición de senador del citado Escrucería Manzi desapareció del ámbito jurídico y no cabe fallo de mérito al respecto por sustracción de materia.

Proceder de otro modo podría conducir a fallos encontrados, amén de que se estaría pronunciando sobre la nulidad de un acto que en lo que al citado Escrucería respecta perdió eficacia. -

Por ello se inhibirá la Sala de pronunciarse acerca de las pretensiones de la demanda en este proceso.-

Expediente: No. 0636

Sin lugar a la menor dubitación afirma la Sala que las pretensiones de la demanda, propuesta contra la elección de algunos senadores de la circunscripción Nacional y cuatro representantes a la Cámara por la circunscripción de Santa Fe de Bogotá en los comicios del 27 de octubre de 1991, carecen de vocación de prosperidad. -

Se apoyan los cargos contra los actos de elección acusados, la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25) y el Acuerdo No. 09 de 1991 (noviembre 23) del Consejo Nacional Electoral, en pretensa violación de los numerales 2 y 4 del Art. 179 de la Constitución Política. - Al respecto se afirma que las personas determinadas en el libelo demandatorio estaban inhabilitadas para ser congresistas, por haber ejercido como empleados públicos la máxima autoridad política dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección, como que fueron elegidos congresistas en los comicios del 11 de marzo de 1990 y ejercieron esa función en el período de inhabilidad que señala la norma; también, porque perdieron la investidura de congresistas al convocarse a elección general de Congreso de la República por el Art. lo. transitorio de la Constitución. -

Pero ni lo uno ni lo otro tiene apoyo normativo. - Lo primero, porque como bien lo señaló la colaboradora del Ministerio público, los congresistas no están investidos en la actualidad y tampoco lo estaban bajo el régimen de la anterior Constitución Política, de la calidad de empleados públicos. - La Carta Fundamental vigente les asigna la condición de servidores públicos, distintos de los empleados y trabajadores del Estado (Art. 123 de la C.N.); el anterior régimen institucional los consideraba particulares que desempeñaban función pública, la legislativa, por períodos de cuatro años. - Expresamente la Ley 45 de 1989, en el párrafo de su artículo lo., les niega la condición de empleados oficiales. - Por tanto, aunque la función legislativa implica el ejercicio de autoridad política de muy alta significación, ello no genera inhabilidad para ser congresista en los términos de la precitada norma constitucional.

Tampoco se produjo, por efecto de la convocatoria a elecciones generales del Congreso dispuesta por el Art. lo. transitorio de la Constitución, la pérdida de la investidura de los congresistas elegidos el 11 de marzo de 1990. - La pérdida de la investidura no puede darse sino por sentencia del Consejo de Estado en proceso seguido con acción prescrita en el Art. 184 de la Carta Fundamental,

decisión que reviste carácter judicial por mandato de la Ley 5a. de 1992 (Sección 5a., Capítulo XI, del Título 11).

No habiéndose producido declaración de esa índole por parte del Consejo de Estado, el competente exclusivo para conocer de dicha acción, no pueden atribuirse las consecuencias de la pérdida de la Inversión a situaciones distintas, entre ellas la del término anticipado del período para el que fueron elegidos los congresistas el 11 de marzo de 1990, decisión que adoptó la Asamblea Nal. Constituyente en ejercicio del pleno poder que asumió para crear un nuevo orden institucional. -

No prosperan, por consiguiente, las pretensiones de la demanda.

Expediente: No. 0643 Actor: JOSE LIBARDO LOPEZ MONTES

I. - De entrada se observa notoria deficiencia probatoria en relación con algunas afirmaciones de la demanda. - No se aportó documento alguno demostrativo del parentesco que se afirma existe entre los asociados de las Sociedades Comerciales con base en las cuales, por los contratos de "Cosmovisión del Caribe Ltda." con "Telecaribe Ltda." se deduce la inhabilidad del señor Rodolfo Segovia Salas para ser congresista. -

2. - Con relación a las sociedades contratistas con TELECARIBE LTDA, se tiene:

a) La sociedad comercial "COSMOVISION DEL CARIBE LTDA" celebró el contrato 038 - 88 de producción de programas para la "Sociedad Canal Regional de Televisión de la Costa Atlántica (TELECARIBE LTDA) el 28 de diciembre de 1988, con vigencia de dos años contados a partir del 16 de enero de 1989. -

Dicho contrato fué adicionado por el O38A - 89, con un año de vigencia a partir del 15 de enero de 1990. -

El 1o. de agosto de 1990 celebraron las mismas partes el contrato A66 -90 con vencimiento de un año contado a partir de la fecha del contrato. -

Y en la misma fecha primero (1o.) de agosto de 1990 celebraron el contrato No. P23 -91, con vencimiento a 31 de agosto de 1991. -

Los dos contratos A66 -90 y P23 -91 fueron adicionados con el contrato No. AP. 23A -91, de 30 de agosto de 1991, con vencimiento a 31 de diciembre de 1991

b). - Cosmovisión del Caribe Ltda. es una sociedad comercial constituida por escritura pública No. 3661, otorgada el 7 de diciembre de 1988 en la Not. la. de Cartagena. -

A ella se asoció la sociedad "Inversiones Sillar Ltda. y Cia. S. en C.", vinculación solemnizada con la escritura pública No. 2.114 de 5 de octubre de 1990, otorgada en la Notaría 2a. de Barranquilla.

Inversiones Sillar Ltda. y Cia. S. en C." se constituyó por escritura pública No. 3817 de la Not. 1a. de esta Capital el 27 de julio de 1979, inicialmente con el nombre de "Inversiones Segovia Ospina Ltda", y entre los comanditarios figura "Inversiones Sillar Almirante Ltda. y Cia. S. en C."

Esta última, es decir "Inversiones Sillar Almirante Ltda. y Cia. S. en C." fué constituida por E. P. No. 7385 otorgada en la Not. la. de esta capital el 30 de noviembre de 1987. - De ella también es gestora "Sillar Ltda.".

Esta última se constituyó con el nombre de "Midas Segovia Ospina Ltda." el 21 de mayo de 1979 mediante escritura No. 2559 de la Not. la. de esta Capital; cambió de denominación por el de "Sillar Ltda.", mediante escritura No. 440 l. corrida en la Not. 1a. de esta Capital el 28 de julio de 1987. - De ella son asociados Rodolfo Segovia Salas y Silvia Ospina de Segovia, quienes en su orden la representan legalmente como Gerente y Subgerente.

Se observa entonces, que en la celebración de los contratos de producción 038 - 88,038 -89, A66 -90 y P23 -91 entre TELECARIBE LTDA.Y "Cosmovision Ltda." ningún interés pudo tener la Sociedad "Inversiones Sillar Ltda. y Cia. S. en C., puesto que la asociación de esta con "Cosmovisión Ltda." se produjo el 5 de octubre de 1990. - Unicamente a la fecha de celebración del contrato adicional No. AP 23 A -9 1, de 30 de agosto de 199 1, era asociada de "Cosmovision del Caribe Ltda." la precitada sociedad "Inversiones Sillar Ltda y Cia. S. en C.,.

3. - La inhabilidad para ser congresista prescrita en el Art. 179, numeral 3 de la Constitución, se configura por haber intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio o en el de terceros, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección. - Como la elección cuya declaratoria se acusa se efectuó el 27 de octubre de 1991, se deduce que la inhabilidad a que se alude debe constar a partir del 27 de abril del mismo año.

4. - La sociedad "Canal Regional de Televisión "TELECARIBE Ltda. es una empresa Industrial y Comercial del Estado del orden Nacional, vinculada al Ministerio de Comunicaciones. -

5. - El contrato adicional No. AP - 23 A -91 lo celebró con esa entidad descentralizada la sociedad comercial "Cosmovisión del Caribe Ltda." el 30 de agosto de, 1991, o sea, dentro del término de inhabilidad previsto en la norma Constitucional en mención. - Pero no obra en autos prueba alguna de la intervención del señor Rodolfo Segovia Salas en la gestión de esa negociación o en la celebración del contrato. - Esto último lo efectuó el Sr. Armando Juliao Molina en representación de la firma "Cosmovision del Caribe Ltda" y aunque en esta sociedad tiene interés social "Inversiones Sillar Ltda. y Cia. S. en C." cuyo gestor y gerente es "Sillar Ltda" y de la misma "Inversiones Sillar Ltda y Cia' S. en C." es asociada "Inversiones Sillar Almirante Ltda. y Cia. S. en C." también con "Sillar Ltda" como gestora y gerente, legalmente no se puede atribuir al señor Segovia Salas, como gerente y representante legal de "Sillar Ltda.", la gestión o la celebración de ese negocio con "Telecaribe Ltda.". -

La argumentación relacionada con la distinción que la ley establece entre la Sociedad Comercial y su asociado ya la consignó la Sala al decidir el proceso 0632, a la cual se remite ahora. -

Deduce, así, que no se encontraba el Sr. Rodolfo Segovia Salas inhabilitado para ser congresista elegido en los comicios del 27 de octubre de 1991 y, por ende, que no prosperan las pretensiones de la demanda.

Esa conclusión se impone sin examinar el cargo fundado en alegada violación del régimen de incompatibilidades de los congresistas, que el actor propone con base

en los artículos 10 del Decreto Ley 222 de 1983, 36 de la Ley 14 de 1991 y 180, numerales 2 y 4 de la Constitución Política. -

La anulación del acto declaratorio de una elección, resultante de proceso seguido con acción contenciosa electoral, es legalmente viable por ausencia de calidades o requisitos constitucionales o legales para el desempeño del cargo, o por darse en el candidato impedimento para ser elegido, que es lo mismo que decir, causal de inelegibilidad. -

No así por motivos de incompatibilidad que, como lo dicen la doctrina y la jurisprudencia son prohibiciones para ejercer otra función o actividad por tener o haber tenido en período inmediatamente anterior, cierta investidura pública.

"La inelegibilidad prohíbe ser elegido; la incompatibilidad prohíbe a los ya elegidos desempeñar otros cargos públicos o hacer negocios con el gobierno. Son pues, dos cosas distintas, que sin embargo algunos suelen confundir en virtud de la íntima y estrecha relación que existe entre ellas (Tratado de derecho electoral Colombiano. J.I. Vives Echevarría - Temís, pág. 260).

Para las incompatibilidades la Constitución Política prescribe procedimiento diferente al proceso electoral. - Es la denominada acción de pérdida de la investidura, que también es ejercitable por violación del régimen de inhabilidades previsto en el Art. 179 de la Carta (Artículos 183 y 184 de la C.N.). No procede solicitar la declaración de nulidad de un acto electoral por causal de incompatibilidad, como que esta sólo puede darse después de elegido o nombrado el demandado. -

Por lo demás, las incompatibilidades alegadas por el actor pudieron inficionar la investidura de representante a la Cámara obtenida por el Sr. Rodolfo Segovia Salas en los comicios del 11 de marzo de 1990, declarada por acto administrativo que no es objeto de acusación en la demanda. - De allí que, como ya se dijo, tampoco en lo concerniente a las incompatibilidades podían tener la pretensiones posibilidad alguna de salir avantes. -

Expediente No. 0645

I. - Constituyendo el meollo del caso en examen el rechazo del actor a la inclusión de los votos en blanco en el total de votos válidos depositados en los comicios del 27 de octubre de 1991 para senado de la República por la circunscripción nacional, total que sirvió para extraer el cuociente electoral, sin duda que en orden a desatar la contención basta acoger los dos planteamientos de la colaboradora del .

Ministerio público en su concepto de instancia. El primero se apoya en jurisprudencia que la Sala acogió, con ponencia de quien redacta la presente, en los términos seguidamente transcritos:

"...Pero la causal en examen - la del numeral 4 del Art. 223 del C.C.A., subrogado por el Art. 17 de la Ley 62 de 1988, precisa la Sala - parte del supuesto de votos válidos, significando con ello que la cuestión atañedora a la validez o invalidez de los votos es anterior y ajena al problema de la aplicación del procedimiento del cuociente electoral en la representación proporcional que la Constitución y las leyes electorales vigentes dan a los partidos, movimientos y grupos políticos en la asignación de puestos de elección popular, cuando se trate de más de un elegido.

Así lo ha venido sosteniendo la Sección en múltiples oportunidades. "No es dable, entonces, acudir al expediente de alegar la violación del sistema del cuociente electoral para conseguir que se excluyan votos pretensamente inválidos, por cuanto con ello se extralimitaría el ámbito de aplicación de la causal de nulidad invocada..."

(Sentencia de 12 de noviembre de 1991. - Expo acumulados Nos. 0373, 0375, 0376. - Actores José Guillermo Castro Castro y otros).

La precitada causal de nulidad de las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral hace relación a la errónea o indebida aplicación del cuociente electoral. No a los votos computados para extraer el cuociente, por cuanto ello es materia de previo pronunciamiento de las autoridades administrativas electorales, decisiones susceptibles de impugnación por vía judicial únicamente en las situaciones contempladas en los dos primeros numerales del Art. 223 del C.C.A.-

También, porque como lo destaca dicha Colaboradora el asunto controvertido fué resuelto por el Consejo Nal. Electoral con denegatorio de las pretensiones del testigo electoral de la Nueva Fuerza Democrática, quien había pedido la exclusión de los votos en blanco para obtener el cuociente. - Esa cuestión no fué materia de reclamación sino petición apoyada en criterios jurídicos, oportunamente dilucidada en virtud de la competencia que confiere la ley al Consejo Nal. Electoral para apreciar aspectos de derecho. - Una vez decidida no puede constituirse en objeto de debate jurisdiccional, pues como lo expresa el Art. 192 del C. Electoral esa competencia del Consejo Nal. Electoral es plena y completa.

II. - No sobra anotar que ninguna duda abriga la Sala respecto de la supremacía de la norma constitucional sobre las demás prescripciones jurídicas de derecho interno. Así lo pregonaron el positivismo jurídico y la escuela de Viena de Hans Kelsen y Adolfo Merkl con su Teoría Pura del Derecho, según la cual la prescripción más alta y abstracta, reguladora de la manera como debe producirse la norma que le sigue en grado es la Constitución. Ese principio lo consagran los Arts. 4o. y 241 de la Carta Fundamental, y acerca de su vigencia no cabe hesitación.

Pero bien distinto es admitir que cuando una norma constitucional se ocupa de un tema en particular quedan subrogadas, sin vigencia, las anteriores normas jurídicas de inferior jerarquía que tratan de la misma materia. Ello sólo es cierto si la norma constitucional reemplaza expresamente a la norma legal o porque tácitamente se produzca la derogatoria de esta por ser contraria a lo prescrito en la Constitución.

En lo que hace a la subrogatoria plena del Art. 137 del C. Electoral que afirma el actor haberla producido el Art. 12 del Acto Legislativo No. 2 de 1991, (fol. 26 de la demanda) que más adelante en el alegato de conclusión plantea como sustitución temporal, cabe afirmar que dicho aserto carece de fundamento toda vez que las dos disposiciones definen lo que debe entenderse por voto en blanco en forma de total equivalencia. - Basta observar dichas prescripciones en su texto literal:

El Art. 12 del Acto Constituyente No. 2 de 1991, reza:

"Voto en blanco es aquel que en la tarjeta electoral señala la casilla correspondiente o no señala candidato"

Y el Art. 137 expresa:

"Voto en blanco es el que no contiene nombre alguno o expresamente dice que se emite en blanco."

Cuando el dispositivo constitucional expresa que voto en blanco es aquel que en la tarjeta electoral señala la casilla correspondiente, equivale a la previsión legal en cuanto a indicar que lo es el que expresamente dice que se emite en blanco. - Y al decir la primera que también es voto de esa índole el que no señala candidato se equipara a lo que la ley describe como no contenido de nombre alguno.

En lo que atañe al valor de dicho voto la norma constitucional guarda silencio pero jurídicamente no es dable admitir que es ninguno, es decir, que ese voto es ineficaz cuando la norma legal prescribe lo contrario.

De ser así la prescripción constitucional sería inocua, más aun, ¡lógica la distinción que el canon constitucional hace de voto en blanco y voto nulo, puesto que de ambos se predicarían las mismas, consecuencias: excluírseles del cómputo de los votos válidos. Pero como el mismo actor lo reconoce, quien vota en blanco expresa libremente su voluntad electoral, la de no escoger a candidato alguno de los propuestos e, incluso, expresar rechazo al sistema, político imperante. - Es, pues, un voto válido y como tal debe tomárselo en cuenta para obtener el cuociente electoral como lo manda el segundo inciso del precitado Art. 137 del Código Electoral, mientras esta norma no sea subrogada o modificada por el legislador.

Esa decisión fué la que tomó el Consejo Nal. Electoral en la Resolución No. 115 de 1991 (noviembre 23), con lo que lejos de atentar contra la libertad de quien sufraga en blanco, por cualquiera que sea la motivación de ese comportamiento, hizo valer esa expresión de voluntad política al disponer se la tomara en cuenta como voto válido. Tampoco contra la representación proporcional de los partidos, movimientos o grupos políticos, puesto que al sumar los votos en blanco con los depositados por los candidatos para formar el cuociente, incide igualmente esa totalización en los últimos, así la aplicación de un mayor cuociente resultante de esa inclusión genere desventaja para las listas de mayor votación frente a las menores. Ello facilita la participación a sectores minoritarios de la opinión política, lo que lejos de ser dañoso resulta conveniente en la medida en que permite que aquellos tengan ámbitos de expresión democrática para sus inquietudes y aspiraciones, medio más adecuado al logro de la paz y la armonía ciudadanas que el monopolio de las corporaciones de elección popular por los sectores mayoritarios. -

Se impone, entonces, denegar la nulidad impetrada.

Expediente No. 0647

Son dos los cargos que aduce el actor contra el acto declaratorio de la elección del Dr. José Ignacio Díaz Granados Alzamora como Senador de la República, para el período especial constitucional comprendido entre el 10 de diciembre de 1991 y el 19 de julio de 1994. - Inhabilidad para ser congresista por no haber renunciado antes del 14 de junio de 1991 al cargo de Director General del Hospital Central de Sta. Marta, establecimiento público del orden departamental, e inscripción de la lista que encabezaba el 27 de agosto de 1991 siendo que el

Art. 4o. del Acto Constituyente No. 2 de 1991 preciso el término de inscripción hasta el 22 de agosto de ese año a las 6. p.m.

Antes de examinar el mérito de esas pretensas violaciones del régimen constitucional procede breve comentario a la primera de las excepciones que propuso el apoderado del Dr. Díaz - Granados A. al finalizar su memoria de contestación de la demanda (fol. 148) la cual por su condición de previa no es aducible en los procesos contencioso administrativos. - No obstante, respecto de la falta de competencia no asiste razón al excepcionante, pues si por ella se entiende la facultad que tiene el juez para ejercer, por autoridad de la ley, la jurisdicción que corresponde a la República, sin duda que es esta Sección Quinta del Consejo de Estado la competente para conocer del presente proceso por mandato de la Ley 14 de 1988 en su artículo 6o., que subrogó el Art. 67 de la Ley 96 de 1985 (Art. 231 del C.C.A.). El fenómeno del fallo ultra petita o extra petita que se aduce en apoyo de la excepción propuesta, atiende a la congruencia de la sentencia con las pretensiones de la demanda, aspecto que nada tiene que ver con la competencia del juzgador. -

Las otras dos excepciones, concernientes a la prueba de los hechos aducidos, no constituyen propiamente el medio de defensa en mención, que debe consistir no en la simple negación del hecho afirmado por el actor sino en otro hecho impeditivo o extintivo que al contraponerlo al primero excluya sus efectos jurídicos. Por ello no cabe pronunciamiento alguno acerca de los tres hechos propuestos como exceptivos. -

Ahora bien: en cuanto al primer cargo, según el cual el Dr. José Ignacio Díaz - Granados Alzamora estaba inhabilitado para ser congresista elegido en los comicios del 27 de octubre de 1991, puesto que debió renunciar al cargo que desempeñaba como Director del Hospital Central de Sta. Marta antes del 14 de junio de ese año en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso segundo, Art. 2. transitorio de la Constitución Política, se tiene:

1. - En ejercicio de las facultades especiales conferidas por la Asamblea Departamental, mediante Ordenanza No. 05 de 15 de noviembre de 1989 la gobernadora del Magdalena, Sra. Myrian Jassir de Tribín, expidió el Decreto # 378 de junio 22 de 1990, por el que creó el establecimiento público denominado Hospital Central de Sta. Marta, al que dotó de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito a la Dirección Seccional de Salud del Departamento e integrante del Sistema de Salud. - Dicho decreto determina los órganos de dirección y administración del Establecimiento y señala las funciones del Director (folios 215 a 230).

2. - Concluidos los trabajos de construcción física del aludido Hospital la Junta encargada de dirigirlos procedió a ordenar su liquidación mediante Acuerdo # 22 de julio 16 de 1990, haciendo entrega a la Junta Directiva del Hospital de toda la documentación concerniente a la propiedad del edificio, relación de acreedores, archivos, etc. (folios 242 a 245).

3. - La Junta Directiva del Hospital, que se posesionó ante el Gobernador del Magdalena (folios 231 a 241) procedió a presentar la tema de candidatos exigida por el Decreto de creación del Establecimiento para la designación de Director General, nombramiento que recayó en el Dr. José Ignacio Díaz Granados A. según Decreto No. 725 de 26 de julio de 1990 (fol. 247).

4. - El nombrado Director General tomó posesión del cargo como consta en el Acta # 316 de agosto 3 de 1990 (fol. 248).

5. - Los estatutos del Hospital Central, elaborados por la Junta Directiva del establecimiento, recibieron aprobación del gobierno departamental del Magdalena mediante Resolución No. 1106 de 24 de agosto de 1990 (fol. 250).

6. - Mediante Decreto No. 630 de agosto 6 de 1991, el Gobernador del Magdalena encargo de la Dirección del Hospital Central de Sta. Marta al Dr. Omar Herazo "... en reemplazo del Doctor José Ignacio Díaz - Granados, cuya renuncia se acepta por el presente Decreto..." (fol. 14). - El citado director encargado tomó posesión del cargo el 9 de agosto de 1991, según acta obrante al fol. 15. -

El impugnador de la demanda, mediante apoderado, sostiene haber renunciado al cargo de Director General del mencionado Hospital en septiembre 22 de 1990, por cuanto en esa fecha entregó su dimisión al entonces, Gobernador del Magdalena Dr. Armando Pomarico Ramos cuando este se hallaba por fuera de su Despacho. - Copia de la carta de renuncia, con constancia manuscrita de recibo suscrita por el destinatario obra al fol. 64, y de la ocurrencia de ese hecho da fé, en certificación jurada, el Dr. Pomarico Ramos. Así se ve a fols. 311 y 312.

También, la presentación de esa renuncia en la fecha que indica la parte demandada lo atestiguan la ex -gobernadora del Magdalena Sra. Myrian Jassir de Tribín, precisamente quien nombró Director del Hospital al Dr. Díaz - Granados Alzamora; el médico Horacio Mario Oliveros Castro, entonces miembro de la Junta Directiva del Hospital, quien asevera que estuvo presente cuando aquello ocurrió; y el médico Julio Martínez Adárraga, también miembro de la Junta Directiva del Hospital que incluyó al Dr. Díaz - Granados en la tema de candidatos a Director y quien lo acompañó en las etapas iniciales de organización del establecimiento (folios 11 a 27 del cuaderno No. 3 del Exp. 0647).

Pero no configurando plena prueba los testimonios referidos, que merecen credibilidad por la concordancia de sus dichos, la responsabilidad de los asertos y las especiales condiciones personales de los declarantes, por tratarse de acto que debe acreditarse de preferencia mediante prueba documental, obra en autos certificación expedida por el Gobernador del Magdalena Dr. Miguel Pinedo Vidal, según la cual en el libro Radicador y en los Archivos de su despacho "... no aparece registrada la entrada de ninguna carta de renuncia suscrita por el doctor José Ignacio Díaz - Granados Alzamora, como Director del Hospital Central de Santa Marta, durante el lapso comprendido entre el 14 de junio de 1991 y el 6 de agosto del mismo año..." (fol. 66).

Este documento lleva a inferir que la renuncia del Dr. Díaz - Granados A. al cargo de Director del Hospital Central, aceptada mediante Decreto # 630 de agosto 6 de 1991, con el que igualmente el Gobernador del Magdalena encargó de esa función al Dr. Omar Herazo fué presentada con anterioridad al 14 de junio de 1991, lo cual confiere verosimilitud a las afirmaciones del renunciante y los declarantes atrás citados, en cuanto a que esa renuncia ocurrió el 22 de septiembre de 1990. - Pero aunque no se admitiera esa fecha como la de renuncia del Dr. Díaz - Granados A. si se impone tener por demostrado que esa dimisión ocurrió con anterioridad al 14 de junio de 1991, lo cual basta para deducir la improsperidad de la pretensión nulatoria del acto de elección del citado

senador sustentada en la causal de inhabilidad prevista en el Art. 2o. transitorio de la Constitución. -

A ello se llega con base en lo preceptuado en el Art. 113 del Decreto 1950 de 1973, pues transcurridos treinta días de presentada la renuncia el funcionario dimitente puede separarse del cargo sin incurrir en abandono del empleo, o continuar en el desempeño del mismo, caso en el cual la renuncia no producirá efecto alguno. -

En el caso de autos el actor concede "... más por cortesía que en derecho (fol. 202 Exp. 0639) que el Dr. Díaz - Granados Alzamora renunció en la fecha que atestiguan el ex - gobernador Armando Pomarico Ramos, la Ex gobernadora Myrian Jassir de Tribín y los precisados médicos miembros de la Junta Directiva del Hospital Central. Afirma, en cambio, que al no ser aceptada de inmediato la renuncia, el Dr. Díaz - Granados A. siguió ejerciendo el cargo de Director General hasta cuando se le aceptó el 6 de agosto de 1991. - Pero la norma constitucional invocada exige la renuncia, no la desvinculación del cargo, renuncia presentada meses atrás, aunque el Dr. Díaz - Granados A. siguió trabajando para que la institución fuera puesta al servicio de la comunidad como lógica culminación de sus esfuerzos de 20 años. Por lo demás, no obra en autos prueba alguna que acredite lo afirmado por el actor, en cuanto a que el Dr. José Ignacio Díaz - Granados A., siguió desempeñando el cargo de Director del Hospital a partir de su renuncia.

Ante esa conclusión sobraría todo examen de los otros argumentos propuestos por el apoderado del demandado para rechazar la pretensión dicha, como la de que el cargo de Director del Hospital Central de Santa Marta para la época en que lo desempeñó el Dr., Díaz - Granados Alzamora era inexistente por falta de presupuesto, de funciones, de sueldo etc. - Lo cierto es que el cargo existía, pues fué incluido, señalándole funciones, en el decreto de creación del Establecimiento público, y la fijación del sueldo a pagar por el desempeño de la función correspondía a la Junta Directiva en la elaboración del presupuesto. De no haber ocurrido así, porque el Hospital no tuvo asignación oportuna de recursos, no alcanza a desvirtuar el carácter de empleo oficial del Director del Hospital, pues es de entender que posteriormente se tomarían las medidas adecuadas a esa finalidad e incluso, que el cargo pudo desempeñarse ad honorem. -

Tampoco comparte la Sala la tesis del apoderado del Dr. Díaz - Granados Alzamora en cuanto a que el Art. 2o. transitorio de la Constitución no prescribe causal de inelegibilidad, sino de inhabilidad para ser candidato. Precisamente porque ante la proximidad de las elecciones ordenadas para el 27 de octubre de 1991, el constituyente se vió impelido a establecer un régimen especial y transitorio para quienes se encontraban vinculados a la Rama Ejecutiva, pues de no ser así habrían quedado sujetos a lo prescrito en el Art. 179, numeral 2. de la Constitución que estatuye inhabilidad para quienes en los doce meses "...anteriores a la fecha de la elección....." hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar"

El susodicho artículo 2o. transitorio de la Constitución no estatuye mera inhabilidad para ser candidato, sino para ser congresista, como se plantea la cuestión a folios 15 y 17 de la contestación de la demanda.

Sin duda que las tres normas allí comparadas, los artículos 2 y 18 transitorios y 179 de la Carta establecen causales de inhabilidad electoral, concepto más

técnico que el de inelegibilidad porque se predica de nombramientos y elecciones. El primero, para ser elegido Congresista en los comicios del 27 de octubre de 1991 exclusivamente; el segundo, para ser elegido gobernador, también exclusivamente en esas elecciones; y el tercero, para ser elegido congresista en cualquier época, que no como se pretende interpretar de modo literal "para ser congresista", dando a entender que quien es elegido congresista no queda afectado por esas causas mientras no tome posesión de la investidura. Del mismo modo el Art. 2o. transitorio no prescribe, como se afirma con base en el texto literal, inhabilidad para ser candidato sino para ser elegido, conclusión obvia porque si el acto de inscripción de una candidatura no es demandable, por tratarse de acto intermedio que no genera consecuencia jurídica distinta a la de colocar al inscrito en condición de elegible, con tanta más razón no será demandable la condición de candidato, que no produce efectos jurídicos.

Tampoco tiene vocación de prosperidad el segundo cargo, fundado en el hecho de haberse extendido el acta de inscripción de la lista de candidatos al senado encabezada por el Dr. José Ignacio Díaz - Granados Alzamora el 27 de agosto de 1991, siendo así que el Art. 4o. del Acto Constituyente #2 del mismo año señaló la hora de las 6 de la tarde del 22 de ese mes como límite del período de inscripción de candidaturas para las elecciones del 27 de octubre de 1991. En efecto, se observa que la solicitud de inscripción de esa lista de candidatos fue presentada el 21 de agosto de 1991 siendo las 4:30 p.m., es decir, antes del vencimiento del término de inscripción. - La tardanza en extender el acta obedeció a instrucciones de las autoridades de la Organización Electoral, del modo como se explicó en las consideraciones correspondientes al proceso No. 0633, seguido con demanda de nulidad de la elección de Alberto Escruce Manzi propuesta por el mismo actor, esgrimiendo la misma motivación que aquí se dilucida. Por ello la Sala reitera lo que acerca de la elaboración del Acta de Inscripción y aceptación de candidaturas sostuvo entonces.

Del anterior análisis se concluirá con denegatorio de las pretensiones de la demanda, revocando el decreto de suspensión provisional del acto acusado.

Expediente No. 0654

I. Para comenzar corresponde examinar la excepción de caducidad propuesta por el tercero opositor. - Según su criterio, como el acto acusado, la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25) del Consejo Nacional Electoral se notificó en estrados en esa misma fecha, la acción contenciosa electoral caducó el 24 de diciembre siguiente por cuanto aunque entonces permanecía cerrado el Consejo de Estado, competente para conocer del proceso, se encontraban funcionando algunos despachos judiciales en los que se pudo hacer la presentación de la demanda. - Al respecto afirma que los términos judiciales se suspenden única y exclusivamente frente a los procesos en trámite, más no respecto de aquellos aún no iniciados. -

Es de advertir, no obstante, que tratándose de los días comprendidos entre el 20 de diciembre y el 10 de enero siguiente no se presenta suspensión de términos sino vacancia judicial (Art. 1 o. de la Ley 31 de 197 I). - De allí que no se los pueda tomar en cuenta al computar los 20 días de caducidad de la acción, por disposición del Art. 121 del C. de P. Civil (modificado por el Art. 1 o., numeral 65 del Decreto 2282 de 1989), de donde resulta equivocado el planteamiento del excepcionante.

b) En lo concerniente a la alegada falta de competencia de la Sección Quinta para conocer del asunto sub -exámine, pues que por tratarse de pérdida de la investidura y no de acción contencioso electoral el competente es el Consejo de Estado en la forma como lo disponga la ley, que para la fecha de contestación de la demanda no se había expedido, basta expresar que lo demandado es la nulidad del acto administrativo declaratorio de la elección del Dr. David Turbay Turbay como senador de la República, que no la investidura de este como senador, - El petitum es, pues, diferente aunque las pretensiones en ambas acciones, la legal del Art. 228 del C.C.A. y la constitucional del Art. 184 de la Carta coincidan en sus efectos. - Distinguir cuándo se podrá incoar una acción y no la otra para evitar esos efectos similares corresponde al legislador que no al juez, a quien solo compete aplicar la norma de derecho positivo. -

II. - La acusación contra el acto declaratorio de la elección del Dr. David Turbay Turbay, como senador de la República para el período que termina el 19 de julio de 1994, se apoya en la causal 5a. del Art. 179 de la Carta Política, en cuanto prohíbe ser congresista a quienes tengan vínculos... de parentesco en tercer grado de consanguinidad... con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

-

Al respecto se afirma que el aludido miembro del Congreso de la República es sobrino, consanguíneo en tercer grado, del Dr. Félix Turbay Turbay, quien desempeñó, a partir del 18 de junio de 1991 y por lo menos hasta el 9 de diciembre del mismo año el cargo de Secretario General de la Gobernación de Bolívar y, además, estuvo encargado diez veces, aproximadamente, del despacho del Gobernador por designación que le hizo el titular para sus ausencias temporales. De dichos cargos se predica el ejercicio de autoridad civil y política, condición que, además del parentesco dicho, configura la causal de inelegibilidad aducida. -

La prueba allegada a los autos acredita plenamente:

1. - Que el Dr. David Turbay Turbay es hijo de David Turbay Turbay, nacido en Carmen de Bolívar el 5 de junio de 1952 (fol. 18); este, a su vez es hijo de José Turbay y Marta Turbay, nacido en Carmen de Bolívar el 21 de diciembre de 1925 (fol. 20); Félix José Turbay Turbay es hijo de José Félix Turbay y Marta Turbay, nacido en Carmen de Bolívar el 4 de noviembre de 1930 (fol. 19). - Es decir, que el senador David Turbay Turbay es sobrino, consanguíneo en tercer grado, del Dr. Félix José Turbay Turbay.

2. - El señor Félix José Turbay Turbay fué nombrado Secretario General de la Gobernación de Bolívar mediante Decreto No. 445 de junio 17 de 1991 (fol. 5 I), tomando posesión al día siguiente según acta obrante al fol. 49; ese cargo lo estaba ejerciendo el 9 de diciembre de ese año conforme lo certifica el Jefe de la División de Recursos Humanos de la Secretaría de Servicios Administrativos de la Gobernación de Bolívar (fol. 12). También el citado Félix José Turbay Turbay estuvo encargado " del Despacho del Gobernador de Bolívar ... mientras dura la ausencia del titular..... según decretos Nos. 469 de junio 27; 622 de agosto 6; 766 de agosto 30; 818 de septiembre 18; 834 de septiembre 27; 853 de octubre 7; 862 de octubre 15; 923 de noviembre 5 y 1014 de diciembre 19, todos de 1991 (folios 51 a 60 y 196 a 204). - Se desconoce en cambio cuánto se prolongó cada uno de los encargos, el total de esos ocho (8) encargos y si para el 27 de octubre de 1991 el Dr. Félix José Turbay Turbay se encontraba al frente del despacho del gobernador. -

3. - Obra copia auténtica de la Ordenanza No. 97 de 1947 junio 18), orgánica de la Secretaría General del Departamento de Bolívar según el actor También, del Decreto No. 733 de 1987 (10 de agosto), mediante el cual en ejercicio de facultades conferidas por la Asamblea Departamental ' el gobernador "... establece la Estructura Administrativa de la Secretaría General de la Gobernación de Bolívar y se fijan sus funciones ..." (folios 190 a 195)

Y también del Decreto 447 de 1990 (agosto 30) que da cuenta que en esa fecha funcionaban en la gobernación de Bolívar numerosas Secretarías, entre ellas Gobierno; Hacienda y Crédito Público; Educación; Cultura y Recreación; Obras públicas; Servicios Administrativos; de Fomento Agropecuario y Minero, etc., además de la Secretaría General (folios 45 a 47).

Procediendo, entonces, al análisis de lo comprobado en autos, resulta:

a) Si la autoridad civil implica "... la potestad de mando, y el ejercerla por determinación de la ley sobre la generalidad de las personas..... y autoridad política "... la que ejercen los que gobiernan y mandan ejecutar las leyes..... como se expresó en sentencia proferida en los expedientes acumulados Nos. 895, 897 y 899 de la anterior Sala Electoral (Consejero Ponente Dr. Carmelo Martínez Conn), que ésta Sección Quinta reiteró en sentencia de junio 7 de 1989,, Exp. No E - 0292 de la que fué ponente quien redacta la presente, no cabe duda que el cargo de Secretario General de la Gobernación de Bolívar no está revestido de autoridad civil ni política. - Conforme al Decreto No. 733 de 1987 (10 de agosto) que estableció la estructura de ese despacho y fijó sus funciones, el Secretario General de la Gobernación "asiste al gobernador en el ejercicio de la facultad de tutela y coordinación de las actividades administrativas de las distintas dependencias gubernamentales..."; Vela "... por la coordinación de las actividades que desarrollan los organismos de orden nacional, departamental y municipal; elabora y propone programas conjuntos; concilia esfuerzos e integra recursos..."; recomienda fórmulas de coordinación e integración; determina funciones y servicios cuya atención deba alegarse; obra como secretario Ejecutivo de los comités sectoriales de coordinación interinstitucional; coordina, propone, colabora; ejerce acciones de vigilancia y control internos de la administración Departamental; es Secretario del Consejo de Gobierno, etc., además de las tareas propias del Despacho del Secretario. Como se ve, el Secretario General no manda, no se puede valer de la fuerza con determinada finalidad, ni tiene poder subordinante; su campo de acción concierne a funciones meramente administrativas, carente de poder de decisión, mando o imposición sobre la sociedad. -

b) Respecto de los encargos del despacho del gobernador menos aun puede predicarse el ejercicio de autoridad civil. - Así como el ministro encargado del despacho Presidencial es solamente eso, ministro delegatario, el secretario encargado del despacho del Gobernador es secretario delegatario y no gobernador, puesto que el Presidente de la República o el gobernador en su caso continúan ejerciendo sus respectivas funciones. Distinto es cuando ejerce la Presidencia de la República el Designado en ejercicio de esas funciones el gobernador interino designado por el Presidente de la República, que mal se denomina gobernador encargado, puesto que en ese evento el gobernador interino que no encargado asume la plenitud de las funciones de gobernador De allí se desprende que en tanto el decreto de encargado no delegue funciones que

impliquen ejercicio de autoridad civil, o el encargado no las ejercite, este sólo tendrá a su cargo funciones de orden administrativo.

También se desconoce como atrás se vió, si para el 27 de octubre de 1991 el Dr. Félix José Turbay Turbay estaba encargado del despacho del Gobernador de Bolívar, puesto que siendo los encargos transitorios "... mientras dura la ausencia del titular..." como lo expresan los respectivos decretos, sólo de haber ocurrido así podría afirmarse que aquel ejercía autoridad civil o política al tiempo de la elección de su sobrino. - El ejercicio de esa autoridad tendría que haber coincidido con los comicios en los que resultó elegido el Dr. David Turbay Turbay, por cuanto la inhabilidad se da respecto de quienes tengan vínculos por matrimonio, unión permanente o parentesco en los grados que la norma determina "... con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política..... es decir, al tiempo de la elección y no antes ni después. El supuesto jurídico en examen no toma en cuenta período alguno anterior a la elección, durante el cual "haya ejercido jurisdicción o autoridad civil, política o militar..." el cónyuge, compañero permanente o pariente del elegido para estructurar la causal de inelegibilidad, como parece sugerirlo el actor al expresar que los diez (?) encargos del despacho del Gobernador que asumió el Dr. Félix José Turbay Turbay alcanzaron "...tiempo de duración de 42 días dentro de los tres meses anteriores al día de las votaciones 27 de octubre de 1991..." (fol. 40), aspecto temporal que tampoco fué demostrado. -

c). - Finalmente, la excepción estatuida en el inciso último del Art. 179 de la Carta Política, al disponer que para los fines de este artículo la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales "excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5..... lleva a concluir que respecto de la causal de inhabilidad en mención ella solo se da cuando el cónyuge, compañero permanente o pariente en los grados allí previstos del congresista electo ejerce autoridad civil o política en la Circunscripción Nacional. Entonces, un gobernador o alcalde no inhabilita a su pariente para ser senador, como si ocurriría tratándose de quien ejerce autoridad civil o política en la Circunscripción Nacional. Posiblemente la inhabilidad estatuida en la norma deja abierto el campo a influencias indebidas del gobernador o del alcalde a favor de su pariente, cónyuge o compañero permanente que se candidatiza al Congreso, como en el caso examinado lo afirma el actor, pero el constituyente lo previó así y el juzgador no tiene alternativa distinta a la de aplicar la norma.

Por lo expuesto se declarará no probada la excepción de mérito propuesta por el tercero opositor; tampoco prosperan las pretensiones de la demanda.

Expediente: No. 0655

La norma que prescribe la causal de inhabilidad para ser congresista aducida contra los actos del Consejo Nacional Electoral que declararon electo representante a la Cámara, por la circunscripción de Sucre, al Sr. Alvaro García Romero (Acuerdo No. 08 de 23 de noviembre de 199 I) y senador de la República por la circunscripción nacional al Sr. Juan José García Romero (Resolución No. 121 de noviembre 25 de 199 I), es el numeral 6. del Art. 179 de la Constitución Política, del siguiente tenor:

"Art. 179. - No podrán ser congresistas:

6o. - Quienes están vinculados entre sí por matrimonio, o unión permanente, o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o

primero civil, y se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para elección de cargos, o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha".

Son, pues, varios los presupuestos de la causal que consagra la norma transcrita, a saber:

- a) Que exista vinculación por matrimonio o unión permanente, o por parentesco de la clase y grado que precisa la norma;
- b) Que quienes tienen ese vínculo se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo;
- e) Para elección de cargos, o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha.

La sola inscripción para la elección de cargos por el mismo partido, movimiento o grupos de personas vinculadas con cualquiera de las relaciones determinadas en el numeral en examen, como sectoriza la actora el supuesto jurídico para deslindar una primera causal de inhabilidad, carece de relevancia nulitante toda vez que la inscripción para la elección de cargos, aun con las connotaciones de parentesco e identidad política indicadas, es acto intermedio o preparatorio, simple condición de elegibilidad.

La causal requiere del vínculo por matrimonio, unión permanente o parentesco de la clase y grado indicados que quienes tengan ese vínculo se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para la elección de cargos o de miembros de corporaciones públicas; y que la elección deba realizarse en la misma fecha.

Nada menos pero tampoco nada más, por manera que si los vinculados se inscriben por el mismo partido, movimiento o grupo, para la elección de cargos o de miembros de corporaciones que deban realizarse en fechas diferentes no se da la inhabilidad. Tampoco, si quienes tienen los vínculos dichos se inscriben por partidos, movimientos o grupos distintos para la elección de cargos o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha.

Esta segunda hipótesis fué la que se dió en el evento sub -lite, teniendo por demostrado el parentesco de consanguinidad, en segundo grado, que se afirma existe entre los susodichos Alvaro y Juan José García Romero con los certificados de registro civil de nacimiento obrantes a folios 46 y 47, pues la copias de las actas de nacimiento aportadas por la actora sin que estuviera decretada la práctica de ese medio de convicción (folios 120 y 121) no pueden tomarse en cuenta por no reunir los requisitos de regularidad y oportunidad prescritos en el Art. 174 del C. P. Civil.

Aquella inferencia resulta de ser aquellos vástagos de los mismos progenitores, sin que para el caso importe si se trata de hermanos legítimos o extramatrimoniales para lo cual sí se requeriría el acta de matrimonio de los padres o la de reconocimiento de la paternidad, lo que no viene al caso porque la norma no hace distinción al respecto.

Pero está acreditado que los aludidos congresistas no inscribieron las listas de candidatos por ellos encabezadas, la de Alvaro García Romero la Cámara de Representantes y la de su hermano Juan José al Senado para los comicios del 27

de octubre de 1991, por el mismo partido, movimiento o grupo, así ambos hubieran estado afiliados al partido liberal y a nombre de esa parcialidad partidista concurren muchas veces a las contiendas electorales resultaran electos en numerosas ocasiones y ejercieran cargos a nombre de ese partido.

Para los comicios dichos Juan José fué declarado electo senador por la circunscripción nacional a nombre del Partido Liberal Colombiano. - Así lo declaró el Consejo Nacional Electoral en la parte resolutive del acto declaratorio de la elección de senadores para el período que termina el 19 de julio de 1994 y también lo hace constar el secretario general del Senado de la República con oficio visible a folio 87. - Por este aspecto se echa de menos la copia de la solicitud de inscripción de la respectiva lista y la del acta de inscripción correspondiente, en tanto que sí obran esos documentos respecto de la lista de candidatos a la Cámara que por la circunscripción electoral de Sucre inscribió el "Movimiento Liberalismo Independiente de Restauración" (LIDER) encabezada por Alvaro Alfonso García Romero (fol. 101 a 107).

El movimiento político "Líder" aunque comparte principios ideológicos del Partido Liberal Colombiano como lo afirma la actora, es agrupación distinta y aparte de aquel partido habida cuenta que hizo uso de la facultad consagrada en los artículos 4 y 7 de la Ley 58 de 1985 para obtener el reconocimiento de su personería jurídica y el registro de la persona que de acuerdo a sus estatutos lo representa y lo dirige. - El movimiento LIDER, como organización política diferente del Partido Liberal tiene sus propios Estatutos, Declaración Programática, denominación, símbolos o emblemas que lo singularizan, sin que sea obstáculo para ello que su representante legal y quien encabezó su lista de candidatos a la Cámara para los comicios del 27 de octubre de 1991 se hubieran afiliado al Partido Liberal con anterioridad, pues ese acto es del régimen interno de cada partido y carece de aplicaciones legales. - Así resulta de lo prescrito en el Art. 108, inciso segundo, de la Constitución en cuanto dispone: "...En ningún caso podrá la ley establecer exigencias en relación con la organización interna de los partidos y movimientos políticos, ni obligar la afiliación a ellos para participar en las elecciones..... Como la afiliación política es acto eminentemente voluntario de la misma manera puede, quien lo quiera, desafiliarse sin necesidad de pronunciamiento de las autoridades del partido, movimiento o grupo.

Entonces, como los señores Juan José y Alvaro García Romero no fueron inscritos por el mismo partido o movimiento político, en su orden, como candidatos al Senado de la República y a la, Cámara de Representantes por la circunscripción de Sucre para las elecciones del 27 de octubre de 1991, no se da en su caso uno de los presupuestos de la causal de inhabilidad para ser congresistas prescrita en el numeral 6º Art. 179 de la Constitución Política y no prosperan las pretensiones de la demanda.

Expediente: No. 0659

Fundamentándose el cargo contra el acto administrativo acusado y también contra las decisiones previas al mismo, producidas por el Consejo Nal. Electoral y quienes aceptaron la inscripción de la lista de candidatos al senado encabezada por el señor Floro Alberto Tunubalá Paja para las elecciones del 27 de octubre de 1991, en el incumplimiento de los requisitos estatuidos en el Art. 6'. del Acto Constituyente No. 2. de 1991, como dice el actor que debió ocurrir por no avalar ese procedimiento partido o movimiento político con personería jurídica reconocida, conviene señalar que probatoriamente se acreditó lo siguiente:

A) La inscripción de la aludida lista de candidatos fué solicitada a nombre del "Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia" por el señor Lorenzo Muelas Hurtado y otros (fol. 39).

B) Al "Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia" cuyo representante legal es el Sr. Lorenzo Muelas Hurtado, le reconoció el Consejo Nal. Electoral personería jurídica mediante Resolución No. 20 de 1991 (agosto 15), tomando en cuenta lo previsto en el Art. 35 de las disposiciones transitorias de la Constitución Política, o sea, por haber tenido representación en la Asamblea Nacional Constituyente (fol. 86);

C) Con el aval expedido por el representante legal del "Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia" en favor de la lista de candidatos encabezada por Floro Alberto Tunubalá Paja (fol. 85), se produjo la inscripción de esta al Senado de la República por la circunscripción nacional , para los comicios del 27 de octubre de 1991 (fol. 80);

D) En el escrutinio de las elecciones del 27 de octubre de 1991 para Senado de la República la lista encabezada por el señor Floro Alberto Tunubalá Paja alcanzó a totalizar 30.312 sufragios, con lo cual eligió un senador por residuo . - Así consta en la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25) del Consejo Nal. Electoral, acto contra el que, fundamentalmente, se dirige la pretensión de nulidad. -

Entonces, habiendo reunido la prementada lista de candidatos los requisitos de inscripción para elecciones populares estatuidos en el Art. 108 inciso tercero de la Carta Política no había razón para exigirle el lleno de las condiciones previstas en el Art. 6'. del Acto Constituyente No. 2 de 1991 y, menos, la del Art. 19 del mismo Acto Constituyente, por cuanto dicha inscripción se hizo para la circunscripción nacional y no en la Especial Indígena creada transitoriamente en el Art. 21 del mismo Acto. - Con el aval del movimiento político en mención los Delegados del Registrador Nal. del Estado Civil efectuaron la inscripción de esa lista sin exigir el respaldo de diez mil (10000) ciudadanos en ejercicio y tampoco la caución por cinco millones (\$5.000.000.00), puesto que esos requisitos sólo debían cumplirse por quienes carecieran de aval. -

Por lo demás, como al final de la corrección de la demanda se solicitaron pruebas atinentes a la Resolución de reconocimiento de la personería jurídica al Movimiento que avaló la inscripción, la No. 20 de 1991 (agosto 15), basta anotar que ese acto no es materia de la presente contención y que mientras no se lo invalide mantiene encólume la presunción de legalidad de todo acto administrativo.

Pretender en este proceso cuestionar la legalidad de la citada resolución es asunto que desborda la competencia asignada por la Ley a esta Sección de la Sala Contenciosa Administrativa de la Corporación y por ello es inadmisibile. Entre tanto, el aval que otorgó el aludido Movimiento de Autoridades Indígenas para inscribir la lista de candidatos que encabezó el Sr. Tunubalá Paja es enteramente válido y también el acto declaratorio de la elección acusada, precisamente porque dicha lista obtuvo los votos suficientes para tal efecto.

No prosperan por ende las pretensiones de la demanda.

Expediente: No. 0656

Se apoya la pretensión de nulidad de la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25), pero solo en cuanto por ese acto el Consejo Nal. Electoral, que no sus delegados como equivocada y reiteradamente lo afirma el actor declaró elegido senador de la República al Sr. Alvaro Pava Camelo, en la causal de inhabilidad prescrita en el Art. 179, numeral 3 de la Constitución Política.

Al tenor de dicha norma, no pueden ser congresistas quienes dentro de los seis meses anteriores a la elección hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros. - También contempla la disposición inhabilidad para quien haya sido representante legal de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales en el mismo período, supuesto jurídico ajeno a la fundamentación de la demanda.

En ella se afirma, muy precisamente, que el señor Alvaro Pava Camelo está inhabilitado para ser congresista por cuanto en los seis meses anteriores a los comicios del 27 de octubre de 1991, en la misma fecha de la realización de estos y posteriormente, intervino en la..... gestión de negocios ante entidades públicas ..." y precisa el cargo textualmente, así:

"5. En efecto el señor ALVARO PAVA CAMELO, como persona natural y propietario de la emisora RADIO SUPER (Calí), y RADIO BUCANERO (Cartagena), suscribió con el Estado Colombiano Ministerio de Comunicaciones contrato de concesión para la prestación del servicio de radiodifusión, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 196 y siguientes del decreto - ley 222 de 1983, o acto o convenio que le permitía a dicho señor y a la radiodifusora de su propiedad (sic) explotar una frecuencia de propiedad del Estado Colombiano..." (fol. 14)

Los hechos con los que se configura la causal de inhabilidad son, como se ve, bastante imprecisos. - No se determina el contrato o contratos de concesión de frecuencias radiofónicas celebrado entre la Nación Colombiana - Ministerio de Comunicaciones y el precitado Alvaro Pava Camelo, ni la fecha de SU celebración o la de gestión de negocios con entidades públicas, condición esencial esta para que se estructura el cargo, pues, como lo expresa la norma, esa celebración de contrato o gestión de negocio debe haber ocurrido "... dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección".

No antes de los seis meses, que para el caso en examen se cuentan a partir del 27 de abril de 1991. - Tampoco que se esté cumpliendo o ejecutado el contrato o produciendo los resultados de la gestión, puesto que la norma alude a intervención en la gestión de negocio o en la celebración de contrato.

La prueba allegada, constituida por los expedientes administrativos de los contratos de concesión para la prestación del servicio de radiodifusión por las frecuencias asignadas a las estaciones de radiodifusión sonora RADIO SUPER de Calí, RADIO BUCANERO de Cartagena, RADIO SUPER de Bogotá, antes la Voz de la Víctor, y RADIO SUPER EM. Stereo de Villavicencio, muestran una realidad bien diferente de la apenas afirmada pero no precisada por el actor.

En efecto, la concesión para la prestación del servicio de radiodifusión a través de la frecuencia asignada a Radio Super F.M. Stereo de Villavicencio fue otorgada por el Ministerio de Comunicaciones al Sr. Alvaro Pava Camelo mediante

contrato 0234 de agosto 27 de 1985 (fol. 648 a 642 del Exp. Administrativo No. 2); de Radio Super de Cali, por contrato No. 0317 de 25 de noviembre de 1985; la de Radio Super de esta capital,, por contrato No. 0438 de 27 de Nov. de 1986 (fol. 150 a 144 del Exp. Adm. No. 1) y la de Radio Bucanero de Cartagena contrato No. 0260 de 27 de septiembre de 1985 (Exp. Adm. No. 3 folios 404 a 398). - Posteriormente el Ministerio de Comunicaciones autorizó al precitado Alvaro Pava Camelo para ceder sus derechos y obligaciones en los dichos contratos de concesión mediante las Resoluciones Nos. 2911 de julio 26 /90 (Radio Super - Cali); No. 2912 de julio 26190 (Radio Super, Bogotá); No. 2800 de julio 17190 (Radio Bucanero de Cartagena), y 2913 de julio 26 de 1990 (Radio Super EM. Estéreo, de Villavicencio). - Los contratos de cesión fueron celebrados por el señor Alvaro Pava Camelo y la Sociedad Comercial "Vital Inversiones S.A." en febrero 15 de 1990, (fol. 603 y 602; 396 y 395; 448 y 447 del expediente Administrativo No. 1 y 672 y 671 del Expediente Administrativo No. 2). - La Sociedad Comercial "Vital Inversiones S.A. es persona colectiva cuya existencia se remonta al año 1973, inicialmente con el nombre de "Inversiones PAVA CAMELO S.A.", reemplazado por el actual mediante escritura No. 1063 de la Notaría 7'. de esta Capital corrida el 29 de marzo de 1977. - De dicha sociedad la representación legal la tiene el Sr. Juan Carlos Pava Camelo en su condición de gerente, siendo suplentes suyos la señora Dilia Camelo de Pava y Humberto Pava Camelo en su orden (folios con numeración ilegible, obrantes como últimos del Expediente Administrativo singularizado al No. 1).

De allí se desprende que el Sr. Alvaro Pava Camelo no es contratista de la Nación, en cuanto a las concesiones para la prestación del servicio de radiodifusión por las estaciones emisoras mencionadas por el actor, ni de las otras cuyos antecedentes administrativos examinó la Sala; tampoco aparece acreditado que en los seis meses anteriores al 27 de octubre de 1991 hubiera intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas.

La gestión de negocios o contratos celebrados por la prementada sociedad anónima "Vital Inversiones" respecto de la cual se desconoce si el Sr. Alvaro Pava Camelo es accionista, menos se le podría atribuir a este. La sociedad comercial como se ha expresado con anterioridad en este fallo, constituye persona distinta de sus socios.

Carecen, entonces, de vocación de prosperidad las pretensiones de la demanda.

Expediente: No. 0661

1. - Se impone, para comenzar, referirse a la excepción de inepta demanda que propone con distintos fundamentos el apoderado del impugnante Dr. Ricardo Mosquera Meza. - Es de advertir que la susodicha excepción previa, como tantas veces se ha precisado a lo largo de este fallo, no es viable en el proceso contencioso administrativo, de modo que no es pertinente pronunciamiento al respecto.

No obstante, estima la Sala infundados los motivos de oposición al pronunciamiento de fallo de mérito aducidos en apoyo del medio exceptivo, como pasa a señalarlo.

1. No existe indebida acumulación de pretensiones porque se pida la nulidad del acto declaratorio de elección y la interdicción del demandado para el ejercicio de funciones y cargos públicos. Esa sanción estuvo prevista como consecuencia de

la nulidad electoral en el Art. 244 del C.C.A., declarado inexecutable por sentencia de la Corte Suprema de Justicia calendada a 16 de agosto de 1984.

2. - Tampoco asiste razón cuando se aduce que el actor erró al citar el Art. 84 del C.C.A. para " infirmar la elección, equivocando la acción ..." La acción contenciosa electora no es otra que una especie de la acción de simple nulidad contencioso administrativa, procedente conforme a lo previsto en los artículos 223 (subrogado por el Art. 17 de la ley 62 de 1988) y 228 de; C.C.A., que hacen parte del Cap. IV, Título XXVI de dicha codificación citada por el demandante (fol. 5 l)

Por lo demás, los efectos de la declaratoria de nulidad de una elección los determina la sentencia, obvio es que en consonancia con las pretensiones de la demanda pero sin que necesariamente deban coincidir.

3. - El acto acusado se encuentra en la demanda suficientemente individualizado, incluso con el mismo texto que transcribe el excepcionante, sin requerirse de las particularidades que se echan de menos para decir que no está precisado.

4. - La falta de la constancia de notificación del acto acusado, la Resolución No. 121 de 1991 del Consejo Nal. Electoral, podría aducirse para impetrar la caducidad de la acción pero no como fundamento de ineptitud de la demanda, pues por producirse ese acto en audiencia pública es de entender que se notificó en estrados en la misma fecha de su expedición. - La publicación que ordena la Resolución no es requisito para su validez sino a lo sumo, de eficacia, aunque para la acción contenciosa electoral lo que importa es la notificación del acto.(Art. 7'. de la Ley 14 de 1988).

Es de agregar que no toda omisión o error en la presentación de la demanda electoral constituye ausencia de requisito esencial de la misma y ni siquiera de exigencia formal que hubiera podido llevar a su rechazo o inadmisión, En atención al carácter de pública de la acción y a su trascendencia no solo en orden a la guarda de la legalidad sino en cuanto a la preservación de las instituciones democráticas, el juez tiene facultades para interpretar el libelo demandatorio en la medida que satisfaga los requisitos prescritos en el Art. 137 y Sgtes. del C.C.A., pues lo contrario implicaría exagerado formalismo con sacrificio del principio de prevalencia del derecho sustancial consagrado en el canon 228 de la Carta Política.

II. Dos son los cargos formulados contra el acto administrativo acusado, la Resolución No. 121 de 1991 (noviembre 25) del Consejo Nacional Electoral, pero solo en cuanto declaró elegido senador de la República por la circunscripción nacional al Dr. Ricardo Mosquera Meza para el período que termina el 19 de julio de 1994, así:

a) El que se apoya en la prescripción del numeral tercero 3'.) del Art. 179 de la Constitución Política, que inhabilita ser congresista a:

"3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros... dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección."

b) El que se funda en lo previsto en el inciso segundo, artículo 2. Transitorio de la Constitución, según el cual no podían ser candidatos en las elecciones generales del Congreso de la República convocadas para el 27 de octubre de

1991. " ... Los funcionarios de la rama ejecutiva que no hubieren renunciado a su cargo antes del 14 de junio de 1991

En lo que al primero se refiere, según el cual el Dr. Mosquera Meza estaba inhabilitado para ser congresista por haber celebrado contratos o gestionado negocios con entidades públicas, en este caso con el establecimiento público UNIVERSIDAD NACIONAL, no determinados pero que parecen apoyarse en el hecho de haber gestionado el beneficio estatutario del año sabático, o que se le asignaran funciones de investigador, o que se le reincorporara a la labor docente una vez retirado de la rectoría de dicha Institución de educación superior, sin duda que el cargo es infundado y carente de comprobación. Lo acreditado en autos es que el Dr. Mosquera Meza está vinculado a la citada Universidad por lo menos desde 1975, pues con fecha 14 de abril de ese año, mediante resolución No. 00383 de la Vicerectoría, fué nombrado Instructor Asistente T.C. en el Departamento de Economía para el período febrero 10 de 1975 febrero 9 de 1976; el mismo año se modificó parcialmente la precitada resolución, para determinar que la categoría asignada al nombrado fué la de Instructor Asociado T.C. (Resolución No. 0608, de 9 de mayo de 1975).

Por Resolución No. 00048 de 27 de enero de 1976 la Vicerectoría decidió incorporar al Dr. Mosquera Meza a la categoría de dedicación Exclusiva, con período hasta el 24 de agosto de ese año. - En mayo 15 de 1986 la Vicerectoría, mediante Resolución No. 00661, renovó el nombramiento de docente de tiempo completo del aludido profesional para el período 1 de febrero de 1986 hasta el 31 de enero de 1990 (fol. 15). El Dr. Mosquera Meza desempeñó la Rectoría de la Universidad Nacional entre el 25 de julio de 1988 y el 18 de octubre de 1990, según certificado visible al fol. 126 expedido por la Directora de asuntos de personal administrativo; fue reintegrado a sus labores académicas mediante resolución de Rectoría No. 002836 de octubre 30 de 1990 y según resolución No. 1531, de 16 de julio de 1991, se le concedió el Año Sabático con descarga académica por el período comprendido entre el 1º. de septiembre de 1991 y el 31 de octubre de 1992.

Esto último está certificado por la Directora de la Oficina Jurídica del citado Establecimiento, como se ve al fol. 108; también lo acredita el certificado expedido de consumo por la Secretaría Académica y el Director del Centro de Investigaciones para el desarrollo - CID - de la Facultad de Ciencias Económicas del citado establecimiento público (fol. 125)

En autos obran, igualmente, fotocopias de las normas que suscribió el Dr. Ricardo Mosquera Meza por las asignaciones que como profesor asociado percibió de la Universidad Nacional en el mes de mayo de 1991 y de las que la misma Institución le pagó de junio a noviembre del año citado por el año sabático.

Entonces, ninguna duda cabe en cuanto a la vinculación de carácter , laboral, legal y reglamentaria, del Dr. Mosquera Meza con el Establecimiento público Universidad Nacional a la fecha de su elección como senador de la República, y en los doce meses anteriores al 27 de octubre de 1991.

En cambio, no obra prueba de la gestión de negocios que le atribuye la demanda ante la misma entidad, o de la celebración de contratos con ella. El demandado prestó servicios a la Universidad como docente o investigador y luego siguió percibiendo sus asignaciones mensuales por los meses que alcanzó a disfrutar del año sabático, sin percibir valor alguno por distinto concepto. En esas

condiciones, entonces, no prospera la acusación contra el acto administrativo que lo declaró elegido senador formulada con apoyo en el numeral 3 del Art. 179 de la Constitución Política.

Respecto del segundo cargo, consistente en la inhabilidad del Dr. Mosquera Meza para ser elegido congresista en los comicios del 27 de octubre de 1991 por cuanto como funcionario de la rama ejecutiva no renunció antes del 14 de junio de 1991, es preciso observar:

1º. El Dr. Mosquera Meza desempeñó cargo de la rama ejecutiva al tiempo de su elección y en los meses inmediatamente anteriores a ella, como profesor asociado y en disfrute de la prestación denominada Año Sabático de la Universidad Nacional, establecimiento público del Orden Nacional. A esa conclusión se llega por virtud de lo previsto en el Art. 115, inciso último de la Constitución Política.

2o. - Constituye derecho fundamental político el de todos los ciudadanos Colombiano a ser elegidos, es decir, a acceder a los cargos de representación política, con las excepciones que para cada cargo público o investidura de elección popular prescriben la misma Constitución o la ley bajo la exigencia de calidades o requisitos o la previsión de causales de inhabilidad o inelegibilidad. Estos requisitos e inhabilidades, por ese mismo carácter limitativo de un Derecho Constitucional Fundamental, son de interpretación restrictiva, no analógica ni por extensión, de manera que se precisa limitar su alcance conforme al presupuesto normativo que las consagra, a los hechos o condiciones que la misma disposición prevé,

3o. - El inciso segundo del Artículo transitorio 2. de la Constitución Política inhabilitó, para ser elegido congresista en los comicios del 27 de octubre de 1991, a "los funcionarios de la rama ejecutiva que no hubieren renunciado a su cargo antes del 14 de junio de 1991....." A todos esos funcionarios sin excepción, conforme al tenor literal de la norma. -

4o. - Pero la inhabilidad permanente atañedora al desempeño de cargos oficiales prescribe inelegibilidad únicamente respecto de "...quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección ..." (Numeral 2., Art. 179 de la Constitución Política). -

Dicha causal no se extiende a quienes no ejerzan como empleados públicos jurisdicción o autoridad de las especies señaladas en la norma. - La previsión tiene, entonces por este aspecto, contenido similar al del inciso segundo del Art. 108 de la Constitución Política vigente hasta el 7 de julio de 1991, adicionando la norma actual lo concerniente a la autoridad administrativa y extendiendo su alcance temporal de seis (6) a doce meses (12) anteriores a la elección, pues en cuanto al elemento espacial ambas disposiciones aluden a situaciones de ocurrencia en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección (norma vigente) o "en la circunscripción electoral respectiva" (la derogada).

5o. Por concesión del constituyente para quienes desempeñaban cargos en la Rama Ejecutiva la norma transitoria 2, en su inciso segundo, fijó en el 14 de junio de 1991 la fecha límite para renunciar ni siquiera para separarse del cargo, con el fin de que pudieran participar en las elecciones generales del Congreso de la República convocadas para el 27 de octubre de ese año. De ese modo no

quedaron inhabilitadas numerosas personas que desempeñaban empleos en dicha rama del poder público convencidas, como podían estarlo, de que antes de 1994 no habría elecciones para las cámaras legislativas. El límite temporal de la inhabilidad se redujo así de 12 meses a cuatro y medio (4 1/2) meses escasos, del 14 de junio al 27 de octubre, con el ítem de bastar la renuncia, no requerir la desvinculación, para que no se diera la inhabilidad del funcionario.

Esa concesión, fundamentalmente en beneficio de los congresistas, no fué estipulada para quienes hicieran parte de la Rama Judicial, cuyos integrantes quedaron bajo la causal del No. 2 del Art. 179 de la C.N., al igual que quienes desempeñaban funciones en los organismos de control: Contralorías y Procuraduría General de la Nación, y en la Organización Electoral.

Pero si esa norma prescribió excepción a la causal permanente de inhabilidad para ser congresista derivada del desempeño de empleo público, no puede tener alcance mayor al de la disposición permanente. Así no lo exprese de modo literal el texto transitorio su interpretación con criterios lógico, histórico y sistemático necesariamente conduce a entender que la inhabilidad no se extendió a los empleados de la Rama Ejecutiva entre cuyas funciones no estuviera el ejercicio de autoridad civil, política, administrativa o militar, pues de no ser así consagraría otra discriminación mayormente injusta: la de inhabilitar a los empleados de la Rama Ejecutiva no comprendidos por la causal permanente por no ejercer autoridad de las especies contempladas por el canon 2 del Art. 179 de la C.N., a favor de quienes con desempeño de funciones ejecutivas de esa índole les habría bastado con renunciar antes del 14 de junio de 1991 para no inhabilitarse. -

Además, la interpretación que se hace de la norma concuerda con lo prescrito en el Art. 18 transitorio, numeral 2., respecto de la elección de gobernadores.

Entre esos empleados de la Rama Ejecutiva se encuentran los docentes oficiales, cuyas funciones, salvo los asignados a empleos administrativos, son ajenas al ejercicio de autoridad civil, política o administrativa. De allí que de ellos no sea predicable inhabilidad para ser elegido congresista en los comicios del 27 de octubre de 1991 por no haber renunciado al empleo oficial antes del 14 de junio de ese año. Aspecto bien distinto es que el Congresista al comenzar el período constitucional para el que fué elegido deba desvincularse de todo "... cargo o empleo público o privado...." salvo "el ejercicio de la cátedra universitaria", para no incurrir en la prohibición del Art. 180 de la Constitución Nacional, asunto ajeno al presente fallo.

Por las razones expuestas se denegarán las pretensiones de la demanda, sin previo pronunciamiento acerca de la excepción propuesta.

Expediente: No. 0667

Sin duda que asiste razón al apoderado del Dr. Carlos Espinosa Faciolince en cuanto objeta la demanda, por ausencia del requisito formal concerniente a la indicación de las normas violadas. El actor se limitó a señalar el Art. 179 de la Constitución Política como objeto de quebranto con el acto acusado, sin tener en cuenta que esa norma prevé ocho (8) causales de inhabilidad para ser congresista, algunas de las cuales contemplan, incluso, varios supuestos de inelegibilidad. Esta sola circunstancia basta para inhibirse de conocer de fondo la materia controvertida, puesto que no es labor del juzgador, en tratándose de

jurisdicción rogada como la de lo contencioso - administrativo, determinar la específica previsión nominativa infringida con el acto que se acusa.

Sin embargo, admitiendo como mero ejercicio dialéctico que las disposiciones con las que se pretende erigir la causal de inhabilidad para ser congresista de los senadores Carlos Espinosa Faciolince y Juan José García Romero son las prescritas en los numerales 5 y 6 del precitado canon Constitucional, por relacionarse los hechos con algunos parientes de los elegidos hasta en tercer grado de consanguinidad, quienes al tiempo de la elección ejercían autoridad civil o política (Numeral 5), o con la inscripción por el mismo partido, movimiento o grupo para la elección de miembros de corporaciones públicas a realizarse en la misma fecha (Numeral 6) fallarían las pretensiones por una razón elemental: no se acreditaron las relaciones de parentesco que se alega existen entre el Dr. Carlos Espinosa E y el Dr. Arturo Faciolince López, contralor departamental de Bolívar para el 27 de octubre de 1991, ni el de la señora Elvira Faciolince de Espinosa con los dos primero. Es más: aún de estar demostrados los grados de consanguinidad indicados en la demanda, tampoco sería dable acceder a las súplicas por cuanto, respecto del Contralor de Bolívar conforme al inciso final del Art. 179 de la Carta Constitucional, el hecho de ejercer autoridad civil en dicho departamento no implicaría inhabilidad para ser senador su sobrino Carlos Espinosa, por no coincidir la circunscripción nacional con la territorial de Bolívar y en cuanto a la Señora Elvira Faciolince López de Espinosa, elegida diputada a la Asamblea de Bolívar para el período 1990 1992, dicha elección tuvo ocurrencia en fecha distinta a la general para Congreso de la República convocada por el Art. lo. transitorio de la Constitución.

Con relación a los parientes del senador Juan José García Romero, en virtud del principio de la unidad probatoria de los procesos acumulados se tiene por demostrado su parentesco de consanguinidad en segundo grado con el representante a la Cámara Alvaro García Romero. - Esa conclusión se obtuvo de la prueba allegada al proceso No. 0655; pero también las consideraciones formuladas para decidir ese contencioso claramente precisaron que no se dan los presupuestos de inhabilidad exigidos en el numeral 6º de la norma que se invoca. A ellas se podría remitir la Sala para desestimar el cargo. -

En cuanto a otras personas de quienes se afirma consanguinidad en segundo grado - hermanos - con el precitado senador, la demanda solo menciona Gabriel Enrique García Romero, quien para el 27 de octubre de 1991 era miembro de la Junta Directiva de la Electrificadora de Bolívar S.A. - Aun demostrado el parentesco dicho, ese hecho no constituiría causal impeditivo para que su hermano Juan José sea congresista, toda vez que las Juntas Directivas tienen autoridad administrativa como organismos que son de esa naturaleza, siendo la Junta, y no cada uno de sus integrantes la que esta revestida de atributo de autoridad, por ser a ella a la que corresponde asumir las decisiones administrativas de su competencia. Así lo ha definido el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, de la que cabe citar la contenida en la sentencia de 3 de diciembre de 1992. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Joaquín Vanín Tello. Electoral Exp. No. 872.

No expresa la demanda el nombre del señor padre del Dr. Juan José García Romero, de quien se afirma fué elegido diputado a la Asamblea de Bolívar para el período de 1990 - 1992; tampoco el del hermano del citado . congresista que

dizque fué elegido Concejal de Ovejas para el mismo período, fallando también los pedimentos del actor por esa razón y por la de no haber ocurrido los respectivos actos de elección en la fecha en que se sucedió la del senador en mención. Pero por ineptitud sustancial de la demanda se inhibirá la Sala para decidir de mérito el proceso de la referencia. -

Concluido el examen de los procesos acumulados, conviene observar que la Sala no se detiene en el análisis de los escritos presentados por algunos apoderados cuando ya el proceso estaba al despacho para fallo, por extemporáneos. Mucho menos de los documentos aportados con ocasión de la presentación de aquellos, habida cuenta su ausencia de valor demostrativo, por no haber sido decretados como medios de prueba y por ende, falta de publicidad y contradicción. -

Por lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, acorde en lo fundamental con el concepto de la señora Procuradora Séptima Delegada en lo Contencioso y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

FALLA:

1. Declárase no probada la excepción de caducidad de la acción propuesta por el tercero opositor en el proceso radicado al No. 0654, (Actor: Eduardo Enrique Tinoco Bossa).

2. Declárase inhibida para pronunciarse de mérito en los procesos radicados a los números 0633 (Actor: Hugo Escobar Sierra) y 0667 (Actor: Pedro A. Leyva Villarreal) respecto del primero por sustracción de materia y el segundo por ineptitud sustancial de la demanda.

3. Deniéganse las pretensiones en los procesos acumulados Nos. 0623, 0632,0636,0638,0639,0643,0645,0647,0651,0652,0654,0655,0656,0659 y 0661.

4. Declárase inhibida para fallar de mérito en relación a la pretensión de nulidad de la elección de representantes a la Cámara para el período constitucional en curso, propuesta en el proceso radicado al No. 0624. Deniéganse la pretensión de nulidad de la elección de Senadores por Circunscripción nacional, propuesta en el mismo proceso.

5. Revócase la suspensión provisional de los efectos del acto declaratorio de la elección de Senador de la República para el período Constitucional que concluye el 19 de julio de 1994, del Dr. José Ignacio Díaz - Granados Alzamora, ordenada con auto de 24 de enero de 1992 en el proceso radicado al No. 0647 (Actor: Hugo Escobar Sierra), dando cuenta de esta decisión a las mismas autoridades a las que se comunicó la suspensión provisional que queda sin efecto.

Este fallo fué estudiado y aprobado por la Sala en sesión de hoy veintiséis (26) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993).

Cópiese, notifíquese y, ejecutoriado el fallo, archívense los expedientes.

AMADO GUTIERREZ VELASQUEZ

ALEJANDRO BULA ORDOSGOISTIA
(Conjuez)

MIREN DE LA LOMBANA DE MAGYAROFF

LUIS EDUARDO JARAMILLO MEJIA

OCTAVIO GALINDO CARRILLO
Secretario