

NULIDAD ELECCION DE CONGRESISTA - Improcedencia con fundamento en desempeño como diputado / INHABILIDAD DE CONGRESISTA - No se configura con fundamento en ejercicio de autoridad civil por diputado / AUTORIDAD CIVIL - Naturaleza del cargo de diputado: no tiene calidad de empleado público / DIPUTADO - Naturaleza del cargo: no es empleado público

El primer cargo planteado es la violación de la causal segunda del artículo 179 de La Constitución. La norma establece como supuestos fácticos de la inhabilidad, el ejercicio, como empleado público, de jurisdicción o autoridad civil, política, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la elección como congresista. Para que se configure la inhabilidad se requiere, entre otras cosas, que el aspirante se haya desempeñado como empleado público, calidad que no tiene el Diputado. En efecto, conforme lo establece el art. 123 de La Constitución Nacional, el diputado, por ser miembro de corporaciones públicas, es un servidor público al igual de los empleados y trabajadores del estado; ahora bien, el artículo 299 de La Constitución establece que el Diputado no tendrá la calidad de funcionario público, tal es asunto que se defiere a la ley que hasta ahora no ha sido expedida. En consecuencia, a la fecha de la elección, el diputado era servidor público y no empleado público por lo que por este aspecto no está incurso en la inhabilidad.

COINCIDENCIA DE PERIODOS - Senador y diputado: presupuestos para que se configure inhabilidad de congresista / INHABILIDAD DE CONGRESISTA - Presupuestos para que se configure con fundamento en coincidencia de períodos. Senador y diputado / RENUNCIA - Diputado: una vez le es aceptada produce vacancia del cargo. Inhabilidad por coincidencia de períodos / NULIDAD ELECCION DE CONGRESISTA - Improcedencia. No se configuró inhabilidad con fundamento en coincidencia de periodos

Inhabilidad con fundamento en el artículo 179 de La Constitución. En principio la inhabilidad cobija, entre otros, a quienes desempeñándose como diputados aspiran al Congreso produciéndose al ser elegidos, la vinculación simultánea a dos corporaciones, porque hay coincidencia parcial de períodos cuando el período para el cual aspira el candidato a congresista comienza antes del vencimiento del período para el cual fue elegido el Diputado en funciones; pero la Sala ha dicho, también, que tal simultaneidad solo se produce si no se demuestra que se presenta la desvinculación del Diputado de la Asamblea correspondiente, mediante renuncia aceptada, con anterioridad a la elección como congresista. Por su parte, el Artículo. 280 de la ley 5 de 1992 precisó el aspecto de la renuncia, para efectos de la configuración de la inhabilidad. Finalmente es claro que las disposiciones concretas establece que cuando al diputado le es aceptada su renuncia, se produce la vacancia absoluta, circunstancia que en presente caso aparece probada.

NULIDAD ELECCION DE CONGRESISTA - Improcedencia. No se configura con fundamento en parentesco inhabilitante / INHABILIDAD DE CONGRESISTA - Presupuestos para que se configure inhabilidad por parentesco / INHABILIDAD POR PARENTESCO - Congresista y Jefe de División de Fiscalización de La Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá

Se plantea por la parte actora la violación del artículo 179-5 de La Constitución Nacional; la anterior disposición fue objeto de regulación en la ley 5a. de 1992, artículo 280-5 e incisos penúltimo y último. Para que se configure esta inhabilidad se requiere: a) Que aparezca demostrado un vínculo, entre otros, de parentesco por consanguinidad (en primero, segundo o tercer grado). b) Que el pariente del elegido ejerza un cargo con autoridad política o civil dentro de la misma circunscripción en la que se realiza la elección. c) Que, conforme a la excepción que el último inciso establece a la presunción prevista en el penúltimo, para efectos de la inhabilidad en estudio la circunscripción nacional no coincide con las territoriales. En este orden de ideas, la Sala procede a estudiar el caso concreto con base en las pruebas allegadas oportunamente. El parentesco del elegido, Ciro Ramírez Pinzón, con el señor Rafael Humberto Ramírez Pinzón, está demostrado el parentesco en segundo grado de consanguinidad. Con respecto al cargo desempeñado por Rafael Humberto Ramírez Pinzón, es funcionario de la División de Fiscalización pero no de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales sino de una Administración Especial de Operación Aduanera. Analizados conjuntamente el decreto 2117 de 1992 y la certificación, se deduce que las funciones que desarrolla la División de Fiscalización de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá son las previstas por el artículo 93 del decreto en mención, de las previsiones de este artículo, se desprende que se trata de funciones eminentemente técnicas y que la División solo realiza actos preparatorios y no definitivos, en relación con la determinación de los gravámenes de su competencia y la prevención de las infracciones a las normas reguladoras de los mismos. Así las cosas, para la Sala es claro que quien desempeña el cargo de Jefe de la División de Fiscalización de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá no tiene autoridad civil para efectos de la inhabilidad de que trata la disposición constitucional invocada. Por último, la Sala observa que la competencia de la Jefatura de la División de Fiscalización de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá, no se extiende a todo el territorio nacional puesto que no hace parte del nivel central de la entidad. En consecuencia, conforme a las consideraciones anteriores no se configura la inhabilidad alegada.

CAJA DE CREDITO AGRARIO - Naturaleza. Marco legal. Actos: comerciales y administrativos / SOCIEDAD DE ECONOMIA MIXTA - Naturaleza de sus actos

La Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, según su naturaleza, es una sociedad de economía mixta del orden nacional, por lo que se trata de una entidad descentralizada, vinculada a la Administración y sujeta a su orientación, coordinación y control en los términos de las leyes y estatutos que la rigen. Los actos que las sociedades de economía mixta realicen en desarrollo de sus actividades industriales y comerciales, están sujetas a las reglas de derecho privado y los que realicen en cumplimiento de funciones administrativas que les confíe la ley, son actos administrativos. El grado de tutela y condiciones de participación del Estado se determinan en la ley que las crea o autoriza y en el contrato social. Conforme al artículo 1° del Decreto 130 de 1976, la sociedad de economía mixta se califica como del orden nacional si lo dice su constitución o posteriores estatutos y para ello se requiere que entre los socios figure la Nación o las entidades descentralizadas. De acuerdo con todo lo anterior, las actividades que realiza la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero son, en principio, de naturaleza comercial y, por lo mismo, se rigen por las normas de derecho privado.

ACTAS DE ESCRUTINIO - Causales de nulidad. Falsedad. Apócrifidad / PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD - Interpretación restrictiva de norma que establece causales de nulidad / INTERPRETACION RESTRICTIVA - Norma que establece causal de nulidad

En relación con la causal de nulidad de que trata el artículo 223-2 del Código Contencioso Administrativo la Sala debe precisar. Como se ha dicho en anteriores oportunidades, las normas que establecen causales de nulidad, como la disposición que se analiza, son taxativas. Este carácter de excepción hace que su interpretación, conforme a los principios generales sobre el particular, deba ser restrictiva y, por lo mismo, no cabe una aplicación por extensión o analogía. En repetidas oportunidades la Corporación ha analizado esta causal en la siguiente forma: La causal descansa sobre el supuesto de que los registros o los elementos que sirvieron para su formación tengan el carácter de falsos o apócrifos y que conduzcan a una alteración del resultado electoral. La falsedad y el carácter de apócrifo se caracterizan por presentar como cierto algo, bien mediante maniobras engañosas para lograrlo o bien hacerlo aparecer como verdadero, a pesar de fundarse en una base fabulada o incierta. En cualquiera de los supuestos planteados, ha dicho también a Sala, debe existir una alteración en los resultados electorales. En el caso planteado se deduce claramente que los elementos falsos o apócrifos no están dados en este caso, y tampoco se vislumbra la forma en la cual la alegada irregularidad alteró los resultados electorales.

INSCRIPCION DE CANDIDATURA - Naturaleza del acto / PROCEDIMIENTO ELECTORAL - Naturaleza del acto de inscripción de candidatura

Debe analizarse en este punto el auto al cual se refiere la demanda dictado en el proceso 1117. Se trata de una provisión inadmisoria frente a la demanda de la inscripción de una candidatura, porque tal inscripción es un acto preparatorio, dentro del procedimiento electoral que culmina de manera definitiva con la declaración de la elección correspondiente y, por lo mismo, solo este último acto por ser el definitivo, es susceptible de ser demandado ante esta jurisdicción, aunque se alegue la nulidad respecto de algunos de los actos intermedios. Ahora bien, que se configure la nulidad que se alega de la inscripción y que, igualmente, sea causal para anular la elección, depende de que la ley así lo establezca y que la causal esté debidamente demostrada. El auto invocado no va más allá porque no estudia en esa oportunidad el fondo del asunto. En el presente caso se observa, conforme a lo analizado que los hechos que, se alegan, ocurrieron con ocasión de la inscripción, no se encuadran dentro de la causal de nulidad invocada, como ya se explicó, por lo cual el cargo debe recibir despacho desfavorable.

NULIDAD ELECTORAL - Violación del sistema de cuociente electoral / SISTEMA DE CUOCIENTE ELECTORAL - Presupuestos para que se configure violación

La segunda de las disposiciones invocadas, Art. 223-4 del C.C.A., erige como causal de nulidad el cómputo de votos con violación del sistema del cuociente electoral. La causal se configura cuando los votos se computan con violación del sistema del cuociente electoral adoptado por la Constitución y las leyes de la República. Se restringe así el contenido y alcance que se le dio a lo previsto en el numeral 4 del artículo 65 de la ley 62 de 1988 que establecía entre las causales de nulidad de las actas de escrutinio de los jurados y de toda corporación

electoral, la violación del sistema electoral. Según lo visto, la causal se configura cuando no se utiliza el sistema en mención o se hace en forma errada. No quedan, por lo tanto, comprendidas en esta causal situaciones anteriores a la determinación misma del cociente electoral.

CIRCUNSCRIPCION NACIONAL - Integración. Régimen legal de los candidatos / CIRCUNSCRIPCION ESPECIAL - Comunidades indígenas. Integración. Régimen legal de los candidatos / NULIDAD ELECCION DE CONGRESISTA - Improcedencia. No se violó sistema de cociente electoral. Elección de senadores indígenas

El Art. 271 de la C.N. establece la integración del Senado de la República con un número de cien senadores elegidos por circunscripción nacional; establece, también, que habrá un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas. Los requisitos especiales para aspirar a integrar el Senado por las comunidades indígenas y la manera de comprobarlo, difieren de los señalados para aspirar a integrar el Senado por la circunscripción ordinaria; de lo anterior se deduce que es distinto el procedimiento desde la inscripción misma para quien se presente como candidato a integrar el Senado de cien miembros, vale decir, por la circunscripción nacional, del que se presenta como candidato para integrar el Senado en los dos puestos reservados para la representación de la circunscripción especial por las comunidades indígenas. Consta en el proceso que los señores Lorenzo Muelas Hurtado, Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Remedios Nicolaza Fajardo Gómez, se inscribieron como candidatos para ser elegidos como Senadores por la circunscripción especial de las comunidades indígenas. Los señores Francisco Rojas Birry, Jesús Enrique Piñacué, Flor Alberto Tunubala Paja, Bonifacio Chicunque Juajibioy y Andrés Agreda Chicunque, se inscribieron para las mismas elecciones pero como aspirantes para ser elegidos como senadores por la circunscripción nacional. Se observa, entonces, que no fue el Consejo Electoral el que señaló a los candidatos la circunscripción, sino que estos mismos lo hicieron, inscribiéndose, unos, para la circunscripción de las comunidades indígenas y otros para la circunscripción ordinaria. En cada caso se respetó la libertad de inscripción de los candidatos y se siguió el sistema de cociente electoral para llenar las curules. Es decir, de la manera como fuera inscrito el candidato se derivaba el régimen al cual quedaba sujeto y para definir quién debía acceder a las curules, en cada uno de los supuestos, se aplicó el sistema del cociente electoral. Así las cosas, no hay razón para afirmar que los escrutinios para determinar quienes debían ocupar las dos curules correspondientes a la circunscripción especial para comunidades indígenas no tuvieran en cuenta a quienes se inscribieron en dicha circunscripción, que era a los únicos que podía tener en cuenta la organización electoral para tales efectos y que son los que aparecen en el acto acusado para determinar el cociente electoral. De lo anterior se desprende que las disposiciones invocadas como violadas no lo fueron en el presente caso.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: MIREN DE LA LOMBANA DE MAGYAROFF

Santa Fe de Bogotá, D.C., cuatro (4) de mayo de mil novecientos noventa y cinco (1995)

Radicación número: 1135 (1138, 1139, 1140, 1141, 1142, 1144, 1145 y 1150)

Actor: DANIEL CUELLAR TOLEDO

Demandado: CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

En atención a que mediante auto del 9 de diciembre de 1994 (fl. 104 y s.s.), se ordenó la acumulación de los expedientes radicados con los números 1135, 1138, 1139, 1141, 1141, 1142, 1144, 1145 y 1150 procede la Sala a decidir las correspondientes demandas en la misma sentencia.

ANTECEDENTES

EXP. NO. 1135.- ACTOR: DANIEL CUELLAR TOLEDO

En ejercicio de la acción pública electoral y actuando en nombre propio, el actor de la referencia, solicita se declare la nulidad de la Resolución No. 191 del 14 de junio de 1994, expedida por Consejo Nacional Electoral, pero únicamente en lo que hace referencia a la declaración de la elección del señor CIRO RAMIREZ PINZON, como Senador de la República para el período constitucional 1994-1998.

Como consecuencia de esta declaración, se ordene cancelar la credencial y, una vez en firme la sentencia, se comunique a las autoridades correspondientes para que, conforme al mandato constitucional, se declare la elección del ciudadano que corresponda.

Los hechos que fundamentan la acción se resumen así:

1.- El 13 de marzo de 1994 se celebraron elecciones para Senado y Cámara de Representantes y en ellas participó Ciro Ramírez Pinzón.

2.- Por Resolución No. 191 de 14 de junio de 1994 se declaró la elección del ciudadano antes mencionado como Senador de la República.

3.- Dicho ciudadano no podía ser elegido por cuanto: a) al ser diputado en ejercicio coincidía el período con el de Senador y b) dos hermanos suyos ejercían cargos con autoridad civil o política.

Las normas que se consideran violadas por la parte actora son las siguientes: arts. 13, 40, 133, 179-2-5-8 y 258 de la Constitución Nacional; Arts. 279 y 280 de la Ley 5a. de 1992 y el art. 65 numeral 5o. de la ley 96 de 1985.

Explica así la infracción de las disposiciones:

El ciudadano referido no podía ser electo Senador de la República, por cuanto en la actualidad ostenta la calidad de Diputado de la Asamblea de Boyacá, de acuerdo a las elecciones efectuadas el 8 de marzo de 1992. Existe, entonces, una

coincidencia entre los dos períodos y un desempeño simultáneo en las dos corporaciones citadas.

Además, considera el actor, la investidura de Diputado fue otorgada por el pueblo y, en consecuencia, es irrenunciable por ser una elección directa y un mandato emanado del elector primario.

– Por otra parte, el señor RAMIREZ PINZON tiene dos hermanos legítimos que al momento de su elección como Senador se encontraban en la siguiente situación:

El primero, RAFAEL HUMBERTO RAMIREZ PINZON, ocupa el cargo de Jefe de la División de Fiscalización de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y sus funciones comportan la condición de autoridad civil. El segundo PEDRO NEL RAMIREZ PINZON, ocupa un cargo en la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, Seccional Boyacá, que también comporta autoridad civil.

Por último, el ejercicio del cargo como diputado implica el ejercicio de autoridad política dándose en forma expresa la inhabilidad legal.

El Senador Ciro Ramírez Pinzón, mediante apoderado debidamente constituido, se opone a las pretensiones del libelo con base en los siguientes argumentos:

– No es cierto que ostentara simultáneamente las investiduras de Diputado y Senador ya que renunció formal y personalmente el día 28 de diciembre de 1993 al primero de los cargos, ante el Gobernador de Boyacá quien le aceptó la renuncia el mismo día, mediante del Decreto 001991. Como el art. 280-8 de la ley 5a. de 1992 aclara que la inhabilidad se presenta cuando coinciden dos períodos para más de una Corporación, siempre y cuando no se haya presentado renuncia al cargo antes de la elección, en el *sub-júdice* no se transgredió ninguna norma.

– Igualmente, como se trata de una falta absoluta por renuncia formalmente aceptada, antes de la inscripción como candidato al Senado, no lo cobija la prohibición consagrada en el art. 179 numeral 8o. de la C.N., toda vez que su período se extinguió por dimisión formal.

– Luego de explicar su concepto sobre autoridad política, civil y administrativa, concluye que sus hermanos no ejercían o ejercen autoridad política o civil.

Por último, propone las siguientes excepciones:

– **Excepción genérica**, la cual se deriva de los hechos de los textos legales y de las pruebas aportadas.

– **Excepción de inepta demanda**, puesto que no acompañó la constancia de notificación y ejecución del acto acusado.

– **Inexistencia de las inhabilidades alegadas por el actor.**

EXP. No. 1138. ACTOR: HILDEBRANDO ORTIZ LOZANO

Con la manifestación de actuar en ejercicio del artículo 23 de la C.N., el ciudadano HILDEBRANDO ORTIZ LOZANO, en propio nombre, demanda de esta Corporación la nulidad de la Resolución No. 191 expedida por el Consejo Nacional Electoral el 14 de junio de 1994, por medio de la cual se declaró la elección de 102 Senadores para el período constitucional 1994-1998. Solicita, además, la cancelación de las credenciales que acreditan la condición de

Senadores de los elegidos art. 228 C.C.A. –y, finalmente, la suspensión provisional del acto impugnado– art. 152-2 del C.C.A..

En un acápite que la parte actora denomina “*HECHOS, OMISIONES Y CONCEPTOS UNITARIOS DE VIOLACION A CADA INFRACCION*”, expone los aspectos que se sintetizan a continuación:

1.- El 26 de enero de 1994 cuando fueron citados los aspirantes al Senado para dar cumplimiento al artículo 7o. de la ley 84 de 1993, se presentó fraude, pues al efectuar el sorteo para identificar en el tarjetón electoral a los 252 candidatos a uno de ellos se le hizo participar con un número asignado y no sorteado como los demás por cuanto, cuando finalizaba el acto, el último de los aspirantes, el General Zuluaga, sacó el número 102 que ya había sido asignado y el Registrador usurpando competencia y arrogándose la facultad de conocer, decidir y fallar el despojo del número 101, le ordenó participar con el número 252, quitándole la posibilidad de demandar ante el organismo competente.

A los demás candidatos se les ordenó participar con un número sorteado y al General Zuluaga con uno ordenado que jamás salió de la computadora, razón por la cual se violó el debido proceso señalado en el artículo 29 de la C.N., constituyéndose a la vez en un fraude procesal, pues tal registro de sorteo es falso, incurriéndose en la causal de nulidad señalada en el artículo 23-2 del C.C.A. y 62-1-2 de la misma normatividad.

Además, se pidió al Consejo Nacional Electoral la revocatoria del acto pero no se concedió.

Al haber fraude en la inscripción lo hay en toda la elección y se apoya en lo dicho por ésta Sección en el proceso No. 1117, Actor Bernardo Carreño Varela y, con base en tal jurisprudencia, pide la nulidad por violarse el proceso electoral en uno de los requisitos previos que considera el más sagrado o sea el de la inscripción legal por medio de un número asignado por el procedimiento fijado en el Art. 7o. de la ley 84 de 1993.

De hecho, se computaron votos a favor de ciudadanos que no reunían las calidades para ser elegidos pues a unos se les aplicó la ley 84/93 sorteándoles un número para participar y a otros no, siendo por tanto aplicables los artículos 227, 228 y 223-5 del C.C.A.

2.- El artículo 192-1-9 del C.E., concordante con el Art. 9o. de la ley 84 de 1993, que estaba y continúa vigente, manifiesta, fue violado, por medio de la Circular Postal No. 05 expedida desde el 5 de febrero de 1993 por el Registrador Nacional del Estado Civil y ejecutada por oficio D.N.E. 282 del 18 de marzo de 1994 de la Directora Nacional Electoral, pues se autorizó el traslado de mesas de votación a sitios distintos de donde funcionaron el 8 de marzo de 1992, contraviniendo lo ordenado por el artículo 9o. de la ley 84 de 1993, incurriéndose en la causal primera del artículo 192 del C.E. y, por ende, convirtiéndose en falso y apócrifos todos los registros electorales y las actas de los jurados de votación obtenidos en 365 mesas de Cali, ya que fueron trasladados del Estadio Pascual Guerrero a otros sitios, distintos de los que funcionaron en 1992.

El delito es ostensible y se incurrió en la causal de nulidad prevista en el artículo 223-2 del C.C.A., aparte de violar el artículo 9o. de la ley 84 de 1993 y el 29 de la C.N., pues los votos son plena prueba emitida por el elector y como fueron conseguidos ilegalmente –fuera del sitio ordenado por la ley– deben anularse, ya que es nula la prueba obtenida con violación del debido proceso, en este caso el electoral, de que habla la Sección Quinta en el proceso 1117.

Enfatiza la ocurrencia de la nulidad de que trata del Art. 223-2 del C.C.A.

3.- Violación del Art. 265-7 de la C.N., incurriéndose, automáticamente, en la causal cuarta de nulidad señalada en el artículo 223 del C.C.A., pues los votos se computaron con violación del sistema del cociente electoral adoptado en la Constitución Política y en las leyes de la República, en la siguiente forma:

A) El Consejo Nacional Electoral no efectuó directamente el escrutinio de la votación nacional, sino un cómputo con base en las actas de sus Delegados, con violación de la Constitución Nacional, pues desde julio de 1991 el Art. 380 de la nueva Constitución derogó las normas contrarias y desde ese día el Art. 265-7 ordenó al Consejo Nacional Electoral efectuar el escrutinio nacional pero no dice la norma que con base en las actas de sus delegados porque el que denomina la parte actora "mico", fue derogado por el Art. 380 de la C.N. y, por ende, la práctica del Consejo Nacional Electoral que lo utilizaba con base en el Decreto 2241 de 1986.

El Art. 4o. de la C. N. es norma prevalente y el Consejo Nacional Electoral debe cumplir el Art. 265-7 de la C.N. como atribución especial por lo que debe escrutar y no computar con base en las actas de los delegados.

B) El Consejo Nacional Electoral predica en todos sus actos que hace los escrutinios generales con base en las actas de sus delegados, esto es, con omisión de lo ordenado por la norma constitucional premencionada y la aplicación de una norma derogada y de menor jerarquía (Decreto 2241 de 1986).

En las elecciones de 1992 y en las actuales del 13 de marzo de 1994, la votación nacional para el Senado fue escrutada regionalmente por quienes no podían hacerlo conforme al Art. 265-7 de la Carta.

El párrafo 4o. del Art. 116 del C.E., es muy claro al respecto, afirma.

C) Los sobres deben ser escrutados por los jurados de votación e, inmediatamente, ser puestos en un sobre y enviados directamente al Consejo Nacional Electoral que debe escrutar sobre votos y tarjetones, basarlo en su propio recuento y emitir el resultado, todo conforme al Art. 265-7 de la C.N.

La función de que trata la Carta no es delegable porque el Art. 265-7 ordena en forma taxativa efectuar el escrutinio general de toda la votación nacional.

En embajadas y/o consulados se escrutó la votación sin autorización, usurpando las funciones previstas en el Art. 265-7 de la C.N.

D) Considera gravísima violación el haber incluido la opción, fotografías, nombres y números de candidatos aspirantes a la Cámara por las comunidades negras, siendo votación nacional fueron ubicados en los tarjetones para Cámara de Representantes y escrutados regionalmente por las Comisiones Departamentales, respectivas, cuando debió hacerlo el Consejo Nacional Electoral (art. 265 C.N.); si la votación era nacional debió incluirseles en las votaciones para Senado, dando cumplimiento así al artículo 66 de la Ley 70 de 1993 y en forma análoga a la Resolución No. 71 de 1993, expedida por el Consejo mencionado. El incumplimiento del artículo 265-7 de la C.N., demuestra que se incurrió en las causales 1, 2 y 4 del artículo 223 del C.C.A. y se violaron los numerales 9 y 12 del artículo 192 del Decreto 2241 de 1986.

4.- Los miembros del Consejo Nacional Electoral y el Registrador Nacional, permitieron la inscripción y declararon la elección, como Senadores, de muchos aspirantes que violaron el artículo 183-1 de la Constitución Nacional, quienes apoyándose en el parágrafo del artículo 6o. de la ley 84 de 1993 e invocando su

condición de congresistas se autoexoneraron de los requisitos exigidos a los demás aspirantes que no ostentaban tal calidad y a quienes si les exigieron caución y/o póliza, cumplimiento del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, etc.

Los Congresistas aprobaron la ley 84 de 1993 para aprovecharse de ella aunque se quebranta la igualdad y se tipificaba la violación del Art. 183-1 de la C.N. por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses y del Art. 183-5 de la Carta por tráfico de influencias comprobado; por ello la Corte Constitucional declaró inexecutable la disposición (parágrafo del Art. 6o. de la ley 84 de 1993).

Al estar incursos en la causal 1a. del Art. 183 de la C.N. había incompatibilidad para inscribirse por violar el Art. 197 de la C.N. y cometieron tráfico de influencias al invocar su condición de congresistas para inscribir sin requisitos su candidatura solo por haber sido cabeza de lista, elegida para las elecciones anteriores.

La violación aumenta pues eran congresistas en pleno ejercicio y lo siguieron siendo hasta el 20 de julio de 1994 y, aún así, desempeñaron el cargo de candidatos al Congreso sin haber renunciado a su curul en esa Corporación, violando con ello el artículo 179-8 de la Constitución Política, pues al momento de su elección eran congresistas y sus períodos coincidieron parcialmente —en el tiempo. Se remite a los folios 64 y 65 de la sentencia C-145/94, sobre el Art. 22 de la ley 84 de 1993. La declaratoria de elección se hizo el 14 de junio de 1994 y la sentencia citada rige desde el 23 de marzo del mismo año.

5.- Se permitió la participación de inelegibles, con lo cual se contrarió lo previsto por el Art. 223-5, en la siguiente forma:

A) En el sorteo de los números del tarjetón, porque no todos tenían las calidades para ser elegidos conforme al art. 7o. de la ley 84 de 1993, pues unos fueron escogidos al azar y otros a dedo, expresa.

El caso del señor Forero Fetecua a quien sorprendieron con millares de cédulas falsas o buenas, dice, cometió fraude electoral pero participó y obtuvo votación que se computó sin que pudiera hacerse, pues ni siquiera podía ser obtenida porque estaba *sub-júdice* y, no obstante, participó, con encubrimiento y complicidad del Registrador que debía rechazar la elección porque era inelegible, como sí lo pudo hacer “supuestamente” en el proceso 9024 que cursa ante la H. Corte Suprema de Justicia excluyendo a Ernesto Manzanera el 28 de agosto de 1991, sin permiso del H. Consejo de Estado, sin demanda previa de nulidad y, en cambio, ahora toleró, expresa, la participación de un señor sub júdice que recaudó votos que no podían ser obtenidos ni participar en las elecciones.

Tanto el Consejo Nacional Electoral como el Registrador Nacional del Estado Civil permitieron que funcionarios del SISE escrutaran votos para Senado y manejaron información electoral sin pertenecer a dicha organización, definida en el artículo 9o. del Código Electoral.

Lo anterior contradice el Art. 265-7 de la Constitución Nacional y produce la violación del Art. 192-8 del código Electoral y 223-4-5 del C.C.A. por cuanto, a pesar de estar impedido y de no reunir las calidades constitucionales o legales, se computaron los votos obtenidos por el señor Rafael Forero Fetecua y por el Senador Gustavo Galvis Hernández quien se encontraba denunciado penalmente

en compañía del Registrador Nacional del Estado Civil ante la Corte Suprema de Justicia, o sea, explica, que eran sujetos procesales y estaban impedidos entre sí.

El señor Héctor Helí Rojas Jiménez, se encontraba impedido para ser elegido, pues en su calidad de miembro de la Comisión de Investigación y Acusaciones de la Cámara, donde hace de Fiscal (Arts. 67, 467 y 489 del C.P.P.), estaba impedido de postularse y actuar y dejarse elegir por sujetos procesales a los que investigaba penalmente, como son los miembros del Consejo Nacional Electoral y el Registrador Nacional del Estado Civil; el señor Rojas Jiménez tampoco podía participar como candidato al Senado, pues dada su condición de fiscal es funcionario judicial, Arts. 572 y 489 del C. de P.P. haciéndose elegir por los sujetos procesales a quienes investigaba la Comisión de Acusaciones y ante la cual están, igualmente, denunciados los dieciocho Representantes electos por Santa Fe de Bogotá.

Por ser funcionario judicial está inhabilitado para desempeñar cargos por elección popular a menos que hubiera renunciado un año antes conforme a los Arts. 179-8 y 197 de la C.N., la cual violó en forma flagrante con complicidad del Consejo Nacional Electoral y el Registrador del Estado Civil. A más de lo anterior él mismo investiga Senadores como Gustavo Galvis Hernández y otro según procesos 384 y 365 de la Comisión de Acusaciones.

En el proceso 366 el señor Héctor Helí Rojas Jiménez es investigador y el denunciante es Hildebrando Ortiz Lozano rival directo y sujeto procesal aspirante al Senado en las mismas elecciones, compitiendo sujetos procesales.

c) Según el demandante, todos los miembros de la Comisión de Investigación y Acusaciones de la Cámara de Representantes que no hubieran renunciado a su condición de tales, antes de inscribirse al Senado de la República o a la Cámara de Representantes, estaban impedidos e inhabilitados para aspirar a ser miembros del nuevo Congreso, pues no se puede ser juez y parte, y desempeñar simultáneamente la condición de fiscal y candidato en contra de los sujetos procesales y denunciados de los procesos penales que ellos mismos manejan y en algunos de los cuales están siendo investigados.

Repite que recuerda a esta Corporación que todos los Representantes a la Cámara que salieron elegidos por Santa Fe de Bogotá en las elecciones del 27 de octubre de 1991, fueron denunciados penalmente y todavía sigue abierta la investigación, algunos pertenecen a la Comisión de Acusaciones y han sido denunciados de nuevo ante la Corte Suprema de Justicia por mutuo encubrimiento.

Precisa que las denuncias son las números 365 384 y 401 que, dice, cursan en la Comisión de Investigación y Acusaciones de la Cámara de Representantes en contra del Consejo de Estado, del entonces Registrador Nacional del Estado Civil, doctor Luis Camilo Osorio Delgado y del Consejo Nacional Electoral y deja al arbitrio de esta Corporación para que, en cumplimiento de la ley, se declare impedida y ventile los impedimentos que les asisten a los miembros del Consejo Nacional Electoral con la comisión de acusaciones; al Consejo Nacional Electoral con el actor y con su segundo renglón y abogado, doctor Jaime Rafael Pedraza y los que les asisten a los miembros de la Comisión referida con los dos ciudadanos mencionados antes y para con los sujetos procesales investigados por la Comisión de Acusaciones como Rafael Forero Fetecua, Vera Grave, Mario Rincón Pérez, Vívian Morales Hoyos, Gustavo Petro, Héctor Helí Rojas Jiménez, Manuel Cepeda Vargas, Jaime Arias Ramírez y Gustavo Galvis Hernández.

Hace mención de otro proceso que adelantaba el señor Héctor Helí Rojas contra el entonces Presidente de la República César Gaviria Trujillo, Humberto de la Calle Lombana, Andrés Pastrana Arango y que declaró precluido con violación del Art. 183-1 de la C.N., estando impedido, recusado y denunciado penalmente a más de existir conflicto de intereses, Art. 182 de la C.N., porque el ahora actor era en el proceso 366, el denunciante y el señor Rojas el Fiscal (Art. 572 del C.P.P.) y estaba impedido para competir en su contra y en la de los sujetos procesales investigados por ser miembro de la Comisión de Acusaciones ante la cual estaban denunciados los miembros del Consejo Nacional Electoral y el Registrador Nacional del Estado Civil.

En resumen, considera demostrado que se violó el artículo 223-5 del C.C.A., pues tales candidatos eran inelegibles.

6.- Se violaron los artículos 142-2-9 del C.P.P., inspirado legalmente en lo que ordena el artículo 24 del Decreto 2241 de 1986, 223-2-4-5 del C.C.A., 29 de la C.N. y la ley penal, en razón de que antes de expedirse la resolución que declaró la elección demandada, el actor solicitó a los miembros del Consejo Nacional Electoral se declararan impedidos para conocer, juzgar, decidir y fallar sobre los escrutinios, resultados y decisiones tomadas y emitidas por ellos, sobre el Senado de la República y la Cámara de Representantes, período 1994-1998, pues en contra de los miembros de tal Consejo cursaban varios procesos penales instaurados por el apoderado del actor para tales efectos.

No obstante no quisieron parar el acto y siguieron pero fue, en su concepto, tanta la indignación de tres de los Magistrados ante el fraude que protestaron públicamente la violación del Art. 9o. de la Ley 84 de 1993 por haber cambiado de sitio las mesas de votación y salvaron el voto, lo que en su concepto confirma su acusación por la violación de la norma y de lo ordenado por la Corte Constitucional.

Manifiesta que interpuso un recurso en forma oportuna y que cuando dentro del acto el Presidente del Consejo Nacional Electoral le cedió cortésmente la palabra, el ahora demandante lo recusó por lo que tenía que declararse impedido y abstenerse de emitir la Resolución No. 191 de 1994; al no hacerlo se violó el Código de procedimiento Civil, el Art. 223-2, 4 y 5 del C.C.A., el debido proceso establecido en el Art. 29 de la C.N. y la ley penal.

Para acatar lo que considera es el estilo de esta Corporación, se permite señalar las causales de nulidad en que pudieron incurrir los candidatos a las elecciones y que se dan en las distintas etapas del procedimiento y escrutinios que debía practicar el Consejo Nacional electoral con fundamento en el Art. 265-7 de la C.N. y que en últimas constituye violación del debido proceso.

Así, invoca como violadas:

1.- Art. 223-5 del C.C.A. y 228 *ibídem*.

2.- Art. 223-2 del C.C.A. y 9o. de la ley 84 de 1993.

3.- A) Art. 192-8 del Decreto 2241 de 1986 y 265-7 de la C.N.

B) Art. 192-2 y 8 del Decreto 2241 de 1986, Art. 265-7 de la C.N. y párrafo 4 del Art. 116 del C.E.

C) Art. 116 del Decreto 2241 de 1986 párrafo 4o. y 265 de la C.N.

D) Art. 192-9, 11 y 12 del Decreto 2241 de 1986 y 265-7 de la C.N. y 223-1, 2 y 4 del C.C.A. y Art. 29 de la C.N.

4.- Arts. 228 y 223-5 del C.C.A., 13 de la C.N., 183-1, 197 y 179-8 de la C.N.

5.- Arts. 40-1 y 29 de la C.N., y 223-5 del C.C.A.

A) Arts. 121 y 265-7 de la C.N. y Art. 223-5 del C.C.A.

B) Arts. 142 del C. de P.C., 67, 467, 489 y 103 del C. de P.P., arts. 333, 353 de la Ley 5a. de 1992 y arts. 182 y 183-1 de la C.N.

C) Arts. 29 de la C.N., 103 del C.P.P., 142 del C.P.C., 296-1,2,3,333, 353 de la Ley 5a. de 1992, 223-5 del C.C.A.

6.- Arts. 29, y 182 de la C.N., 30 del C.C.A., 142,7 del C.P.C., 1,1, 177 y 202 del decreto 2241 de 1986. Arts. 24 del C.E., 243 de la C.N., Art. 9o. de la ley 84 de 1993.

Como petición final el demandante solicitó que se le concedieran las pretensiones relacionadas en su escrito demandatorio y que se decidiera lo pertinente respecto al traslado a la justicia penal.

Mediante auto calendado el 27 de julio de 1994, la Sala resolvió admitir la demanda y denegar la suspensión provisional del Acto acusado. El anterior proveído fue recurrido en cuanto esta última provisión y confirmado por auto del 26 de agosto del mismo año.

EXP. NO. 1139 ACTOR: FRANCISCO ROJAS BIRRY.

Por conducto de apoderado, el doctor Francisco Rojas Birry demanda de esta Corporación la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 191 del 14 de junio de 1994, proferida por el Consejo Nacional Electoral “por la cual se declara la elección de Senadores de la República y se ordena expedir las correspondientes credenciales”, pero solo en cuanto declaró elegidos a los Senadores de la Circunscripción Especial por las Comunidades Indígenas, conformando el cuociente electoral con exclusión de los votos válidos a favor del actor y de los demás candidatos indígenas; solicita, además, la declaratoria de nulidad de la elección que recayó en el ciudadano Gabriel Muyuy Jacanamejoy.

Como consecuencia de lo anterior, el actor solicita la cancelación de la credencial expedida al señor Muyuy Jacanamejoy y la realización de nuevo escrutinio en el que se incluyan los 108.119 votos válidos obtenidos por todos los candidatos indígenas para la circunscripción especial por comunidades indígenas y se declare elegido como Senador al demandante, porque así resulta de aplicar correctamente lo preceptuado en el artículo 171 en concordancia con el 263, ambos de la Constitución Nacional.

Los hechos narrados se sintetizan así:

1.- El 13 de marzo de 1994 se realizaron las elecciones para elegir Senadores por el período 1994-1998.

2.- En la Cartilla publicada por la organización electoral para la inscripción de candidatura para la elección mencionada, en la página 10 se señalaron los requisitos para inscribir candidatos potenciales a la circunscripción nacional por comunidades indígenas.

3.- Ante la Registraduría se inscribieron como candidatos por la circunscripción especial de las comunidades indígenas los señores Lorenzo Muelas Hurtado, Francisco Rojas Birry, Jesús Enrique Piñacué Achicue, Gabriel

Muyuy Jacanamejoy, Floro Alberto Tunubala Paja, Remedios Nicolaza Fajardo Gómez, Bonifacio Chicunque Juajiboy y Andrés Agreda Chicunque.

4.- La organización electoral ordenó elaborar tres tarjetones.

5.- En la tarjeta correspondiente al Senado aparecieron un total de 250 inscritos y entre ellos, sin distintivo especial, los ocho candidatos de la circunscripción especial de comunidades indígenas.

6.- En la tarjeta para la Cámara sí se hizo separación para los candidatos por las comunidades negras, circunscripción nacional.

7.- Los candidatos indígenas obtuvieron la siguiente votación:

Lorenzo Muelas Hurtado	28.366
Francisco Rojas Birry	20.453
Jesús Enrique Piñacué Achicué	16.173
Gabriel Muyuy Jacanamejoy	14.245
Floro Alberto Tunubala Paja	12.413
Nicolaza Fajardo Gómez	7.222
Bonifacio Chicunque Juajiboy	5.779
Andrés Agreda Chicunque	3.468

8.- El 14 de junio de 1994, se declaró la elección de cien Senadores por la circunscripción nacional ordinaria y dos por la especial de comunidades indígenas los señores Muelas y Muyuy.

El actor considera que el acto acusado viola los siguientes artículos: 171, 258, 263 de la Constitución Nacional; 223-4 del C.C.A. y 1-3 del Decreto 2241 de 1986.

El concepto de violación se resume así:

El artículo 171 de la C.N. dispone que habrá dos Senadores elegidos en circunscripción nacional especial por las Comunidades Indígenas y que la elección respectiva se regirá por el sistema del cuociente electoral; como el Congreso aún no reglamenta la mentada circunscripción –como sí lo hizo para el caso de las comunidades negras– solo rigen los preceptos constitucionales para efectos de escrutinio y, obviamente, para escoger a sus representantes en el Senado.

No obstante lo ordenado en el artículo 258 de la C.N., en el tarjetón para las elecciones de Senado de la República, se colocó a los candidatos de las comunidades indígenas en desigualdad de condiciones con los restantes 242, ya que no hubo una tarjeta electoral donde solo estuvieran ocho (8) candidatos indígenas y ello trajo una gran confusión y dificultad para los electores y especialmente para que los indígenas expresaran en forma clara e inequívoca su soberana voluntad, lo cual produjo en la práctica la “desaparición”, por disposición de la organización electoral de la Circunscripción Nacional Indígena.

Explica que la organización electoral ordenó elaborar un tarjetón donde aparecían claramente, con especificidad y diferenciados, los candidatos de las Comunidades Negras –Circunscripción Nacional y Ordinaria para la Cámara de Representantes– por qué, pregunta, no podía asimismo diseñar un tarjetón para

las Comunidades Indígenas? en la práctica no hubo diferencia entre la circunscripción indígena y la ordinaria, sin embargo, sí se estableció al efectuar el escrutinio y ello se reflejó en la conformación del cuociente electoral para la circunscripción electoral indígena, pues para su formación, el Consejo Nacional Electoral separó en dos grupos los candidatos indígenas desconociendo el principio de la eficacia del voto (art. 1-3 C.E.) con violación del artículo 223-4 del C.C.A.

En relación con la eficacia del voto, el actor citó en su apoyo las siguientes providencias dictadas por ésta Sala: sentencia del 23 de junio de 1989, con ponencia del doctor Jorge Penén Dellièvre, exp. 0303, actor: Alvaro Romero Effer; sentencia del 19 de febrero de 1990, Consejero Ponente: Dr. Amado Gutiérrez Velásquez, expediente No. 0338, actor: Rogelio Pimienta Castro; sentencia del 9 de marzo de 1990, Consejero Ponente: doctor Euclides Londoño Cardona, exp. 0343, actor: Ernesto Collazos Serrano; sentencia del 15 de febrero de 1991, Consejero Ponente, doctor Miguel González Rodríguez, expedientes números 0359, 0361, 0362, actores: Carlos Guillermo Castro y Otros.

El escrutinio y la declaratoria de elección hecha por el Consejo Nacional Electoral, desconoce y viola el artículo 1-3 del C.E. (principio de la eficacia del voto) y de contera el 223-4 del C.C.A., pues los escrutinios realizados transgredieron el sistema del cuociente electoral adoptado por los artículos 171-4 y 263 de la C.N.

Si bien es cierto que el actor y cuatro (4) candidatos más se inscribieron en la circunscripción nacional ordinaria, es cierto, también, que todos cumplen con los requisitos constitucionales y legales exigidos; en el caso particular del actor es notoriamente conocido su liderazgo como indígena, ya que representó a la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC) en la Asamblea Nacional Constituyente y “parecería ilógico y contrario a todo principio democrático” que emitidos 20.453 votos en favor de su lista, se haya decidido desconocer “esa realidad democrática” y hayan adulterado la “verdad de las urnas”, cuando declararon elegido al ciudadano indígena Gabriel Muyuy Jacanamejoy, que solo obtuvo 14.245 sufragios frente, inclusive, a Jesús Piñacué Achicué, que consiguió 16.173.

No hay razón para aceptar que un ciudadano indígena que obtuvo en franca lid 20.453 votos, sea desplazado por quien obtuvo 14.245, por el hecho de haber cometido “errores o vicios de procedimiento en el momento de realizar su inscripción” y cuando no tuvo la finalidad de “adulterar la verdad de las urnas” máxime cuando se solicita que “triunfe la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos que votaron” por el demandante.

Al aplicar el principio de la eficacia del voto, la consecuencia lógica, es declarar que los 108.119 votos válidos, obtenidos por todos los candidatos indígenas sirven para la obtención del cuociente electoral en la circunscripción especial por las comunidades indígenas y que éste, según la operación aritmética, es de 54.060, con lo que inexorablemente resultan elegidos los ciudadanos indígenas Lorenzo Muelas Hurtado y Francisco Rojas Birry con 28.366 y 20.453, respectivamente.

En relación con la violación de las normas constitucionales, el actor citó la sentencia dictada por esta Sala el 27 de abril de 1993, expedientes Nos. 0639, 0623, etc.

Dentro del término de fijación en lista, el señor Gabriel Muyuy Jacanamejoy, por conducto de apoderado, contesta la demanda con la manifestación inicial de

que se opone a todas sus pretensiones; además afirma que, los únicos candidatos indígenas inscritos por la circunscripción especial por el Senado de la República que cumplían con los requisitos señalados en el artículo 171 de la C.N. eran Lorenzo Muelas Hurtado, Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Remedios Nicolaza Fajardo Gómez quienes, en su orden, obtuvieron los siguientes votos 28.366, 14.245 y 7.222.

Como razones de su defensa, expuso que las comunidades indígenas se hicieron presentes en la Asamblea Nacional Constituyente con dos (2) de sus representantes así: Las Autoridades Indígenas de Colombia –AICO– lo hicieron eligiendo a Lorenzo Muelas Hurtado y la Organización Nacional Indígena de Colombia –ONIC– al actor.

Las principales aspiraciones de tales comunidades quedaron consagradas en los siguientes artículos: 7, 10 y 63 de la C.N.; por su parte, el artículo 171 de la misma preceptiva, adicionó dos (2) Senadores en la circunscripción electoral nacional por las comunidades indígenas, cuya elección, agrega la misma norma, se regirá por el sistema del cuociente electoral.

Los representantes de las comunidades indígenas que aspiren al Senado de la República, deberán haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o, sido líder de una organización indígena, calidades que acreditarán mediante certificado de la respectiva organización, refrendado por el Ministro de Gobierno.

En ejercicio del aludido precepto, las comunidades indígenas participaron en las elecciones del 27 de octubre de 1991 con los siguientes candidatos: Gabriel Muyuy Jacanamejoy, Remedios Nicolaza Fajardo Gómez, Anatolio Quirá Guaña, y Josías Mulcué quienes, al momento de su inscripción acreditaron las calidades previstas en el inciso quinto del artículo 171 de la C.N., marcando con una equis, en el respectivo formulario, la casilla correspondiente a la circunscripción nacional especial para comunidades indígenas.

La considerable votación para los indígenas cabeza de lista, Floro Tunubala Paja, Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Anatolio Quirá Guaña, obligó a la máxima autoridad electoral a aclarar la aparente confusión de la norma en comento, fue así como la Resolución No. 109 del 22 de noviembre de 1991, proferida por el Consejo Nacional Electoral, precisó que todo ciudadano podía participar, con el lleno de los requisitos legales, como candidato por la circunscripción nacional ordinaria o en su defecto, de manera excluyente, por la circunscripción nacional especial para comunidades indígenas cumpliendo, al momento de inscripción, los requisitos señalados en el artículo 171–inc. quin. – de la C.N., reglamentado por el Decreto 1893 del 30 de julio de 1991.

Para las elecciones al Congreso de la República celebradas el 13 de marzo de 1994, por la circunscripción nacional especial, para el Senado de la República se inscribieron, con el lleno de los requisitos señalados en la norma constitucional antedicha, los indígenas cabeza de lista Lorenzo Muelas Hurtado, Remedios Nicolaza Fajardo Gómez y Gabriel Muyuy Jacanamejoy –este último con refrendación del Ministerio de Gobierno– así como de los segundos en las listas, señores Héctor Aquiles Malo Vergara (q.e.p.d) y Norberto Farakatde Maribba, por el Movimiento Indígena Colombiano –MIC–; los restantes ciudadanos Francisco Rojas Birry, Jesús Enrique Piñacué, Floro Alberto Tunubala Paja, Bonifacio Chicunque Juajibioy, Andrés Agreda Chicunque, en un acto consciente y voluntario optaron por inscribirse al Senado por la circunscripción nacional ordinaria.

En opinión del impugnante, no es necesaria la reglamentación del artículo 171 de la C.N., por cuanto expresamente señala, en relación con la circunscripción los requisitos y el sistema aplicable para la representación de las comunidades indígenas en el Senado; caso diferente ocurre en la Cámara donde se eligen Representantes por circunscripciones territoriales y especiales y prevé la reglamentación legal para el caso de los grupos étnicos, de los residentes en el exterior y de las minorías políticas.

La ubicación indiscriminada de los candidatos en el tarjetón electoral, por la circunscripción nacional especial por comunidades indígenas para el Senado, obedece a que dicha elección es de carácter nacional, se diferencia de la nacional ordinaria en que en la especial se disputan dos (2) curules; no ocurre igual en el caso de la Cámara de Representantes, donde los cupos establecidos para las negritudes en las tarjetas, se convierten en nacionales al lado de los candidatos por la circunscripción, cuyo tarjetón varía según el departamento.

Manifiesta su desacuerdo en relación con la violación del principio de la eficacia del voto, pues considera que existiendo dos circunscripciones para el Senado de la República –nacional y nacional especial– por simple lógica deben efectuarse dos escrutinios, uno sumando la totalidad de votos obtenidos por los candidatos inscritos por lo nacional que disputan cien cupos y otro sumando los votos obtenidos por los candidatos indígenas, inscritos por la circunscripción nacional especial, que disputan dos curules –art. 171 C.N.– como lo hizo el Consejo Nacional Electoral al expedir la Resolución No. 191 del 14 de junio de 1994.

EXP. NO 1140. - ACTOR: NICOLAS FRANCISCO CURI VERGARA

Por conducto del apoderado, el actor de la referencia demanda de ésta corporación la nulidad de la resolución No. 191 del 14 de junio de 1994, proferida por el Consejo Nacional Electoral, por la que se declaró la elección de Senadores de la República y se ordenó expedir las correspondientes credenciales. Como consecuencia de dicha nulidad, pide la realización de un nuevo escrutinio, excluyendo los votos en blanco para obtener el cuociente electoral y que se declaren elegidos, los candidatos que tengan derecho a ello (Art. 263 C.N.) ordenándole al Registrador del Estado Civil que expida las credenciales respectivas.

Los hechos relatados en la demanda se sintetizan así:

1.- La Asamblea Nacional Constituyente expidió en 1991 la nueva Constitución política y en su Art. 386 derogó la de 1886 con sus reformas y estableció disposiciones transitorias.

2.- La Asamblea Nacional Constituyente dictó el 30 de junio de 1991 el Acto Constituyente No. 2 de vigencia inmediata por el cual subrogó el Art.137 del C.E. y reglamentó lo concerniente al uso de tarjetas electorales y dijo lo que debía entenderse por votos en blanco y nulos.

3.- El Art. 263 de la C.N. con el fin allí previsto establece que el cuociente electoral sea el número resultante de dividir el total de votos válidos por el de puestos por proveer.

4.- La ley 84 de 1993 definió cual es el voto en blanco y dispuso que no se tendría en cuenta para obtener el cuociente electoral; señaló también la fecha de elecciones para el Congreso.

5.- En el Art. 25 estableció la derogatoria de las disposiciones contrarias y su vigencia a partir de su promulgación o sea el 11 de noviembre de 1993 por aparecer su texto en el diario oficial 41.108 de dicha fecha.

6.- En obediencia a lo previsto en el Art. 1o. de la ley 84 de 1993, se realizaron elecciones en todo el territorio nacional.

7.- Por Resolución No. 191, el 14 de junio de 1994 se declara la elección de Senadores y se ordena la expedición de las credenciales correspondientes, conformando el cuociente electoral con los votos en blanco, es decir, dándoles el carácter de válidos o eficaces.

8.- Se encuentra dentro de la oportunidad legal para demandar.

El demandante considera el acto acusado como violatorio de los siguientes artículos: 263 de la C.N., 223-4 del C.C.A. y 114 de la ley 84 de 1993.

El primero de los preceptos indicados establece que para asegurar la representación proporcional de los partidos, cuando se vote por dos o más individuos en elección popular o en una Corporación Pública, se empleará en sistema del cuociente electoral y éste será el número que resulte de dividir el total de votos válidos por el de puestos por proveer. La adjudicación de puestos a cada lista se hará según el número de veces que el cuociente quepa en el respectivo número de votos válidos. Si quedaran puestos por proveer, se adjudicarán a los mayores residuos en orden descendente.

En primer término, debe indagarse lo que ha de entenderse por votos válidos, de acuerdo con la interpretación de la norma jurídica para lo cual, el Consejo Nacional Electoral no debió perder de vista la finalidad de la representación proporcional de los partidos, ni el principio expresado en el artículo 30 del C.C., conforme al cual el contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que entre todos haya correspondencia y armonía.

Se entiende por representación proporcional la participación que se asigna, en los cuerpos colegiados, a los partidos, movimientos o fracciones políticas, de acuerdo con la importancia numérica expresada en las urnas que se materializa a través del cuociente electoral.

Si en nuestro ordenamiento jurídico electoral vigente se acuña el principio de representación proporcional, con el propósito de darle cabida a las minorías y no solo a las mayorías, resulta contradictorio asignarle validez a los votos en blanco, por cuanto influirían en la suerte de los candidatos a elegir; asunto sobre el que se pronunció la Sala Plena del Consejo de Estado en providencia calendada el 3 de marzo de 1972.

Es claro que el artículo 14 de la ley 84 de 1993 al subrogar íntegramente el artículo 137 del C.E. y no señalar la finalidad de los votos en blanco, es decir para que sirvan jurídica y electoralmente, los considera sin valor y por consiguiente ineficaces. Son votos que no expresan nada jurídicamente y por ende no tiene poder electoral decisorio, vale decir, son votos ineficaces, solamente y desde el punto de vista eminentemente político "son una expresión contra el sistema existente".

Indudablemente existen diferencias en los conceptos de voto en blanco tratándose del mecanismo de la extinguida papeleta y el del tarjetón, pues en el primero se presentaba cuando no contenía nombre alguno o expresamente decía

que se emitía en blanco (art. 137 C.E.), el segundo se presenta cuando en la tarjeta electoral se señala la casilla correspondiente o no señala candidato.

La papeleta era suministrada por los simpatizantes o adeptos de determinada lista, no por la autoridad electoral, así cuando la persona llegaba a depositar su voto ya había tenido tiempo de confirmarlo, si su grado de instrucción lo permitía, de lo contrario los “capitanes” de los diferentes movimientos le conducían hasta la zona de votación y le suministraban la papeleta, a pesar de lo cual, a la luz de la legislación electoral, el sufragio se ajustaba a los principios de eficacia y secreto del voto, pues representaba la expresión libre de la voluntad del elector, de allí que las cantidades de votos en blanco fueran irrisorias frente a las producidas con el tarjetón.

Para sufragar con el segundo mecanismo, al elector se le suministra la tarjeta electoral en la mesa de votación que le corresponde y después de identificarse ante los jurados, pasa al cubículo, allí se enfrenta al tarjetón para señalar el candidato de su preferencia, después de haber elegido y señalado a su candidato, o marcado la casilla correspondiente de voto en blanco, deposita la tarjeta electoral. En la pasada elección, la mayoría de votos en blanco no fueron más que producto de la ignorancia del elector, pues ante el desconocimiento del instrumento muchos sufragantes prefirieron depositarlo virgen, sin ser su voluntad o expresión.

Hay que destacar que en la papeleta existía la acción de introducirla en blanco o manifestando que lo hacían en tal condición, mientras que en el tarjetón con acción u omisión del votante se produce éste, cabe entonces preguntar, el principio de la eficacia del voto se ajusta a la tarjeta electoral que es depositada virgen, cuando el sufragante lo hace por desconocimiento o cuando el Consejo Electoral presume que el no señalar ninguna casilla constituye expresión libre y voluntaria del elector?

Las diferencias anotadas, conduce a concluir que por incompatibilidades entre los dos conceptos son inaplicables a la tarjeta electoral los mecanismos previstos en el artículo 137 del C.E., como lo hizo el Consejo Electoral, pese a que dicha norma fue sustituida por el artículo 14 de la ley 84 de 1993.

Cuando el artículo 263 de la C.N. dispone que el cociente será el número que resulte de dividir el total de los votos válidos por puestos por proveer, debe entenderse por votos válidos los que se depositan por quienes tienen derecho a hacerlo y a favor de quienes tienen derecho a recibirlo, luego, 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 rechazaron.

De acuerdo con la Resolución impugnada, para el Consejo Electoral, todos los votos que no sean nulos son válidos, entre ellos los blancos, como puede advertirse, esa Corporación parte del supuesto equivocado de que es válido todo lo que no esté prohibido por la ley; dicho principio no tiene aplicación en el derecho administrativo, dada su condición de reglado, por lo cual, las corporaciones y funcionarios deben someterse a lo preceptuado en la Constitución, en la ley y en los reglamentos.

El Consejo Nacional Electoral no podía incluir los blancos dentro de los votos válidos, pues el artículo 137 del C.E. había sido sustraído por el 14 de la Ley 84 de 1993, todo lo cual constituye violación de este precepto, e implica una clara

incompetencia por razón de la materia, pues ejerció funciones que no le correspondían.

Para el actor resulta claro que, al proferir el acto acusado, el Consejo Nacional Electoral incurrió en flagrante violación del sistema electoral, violación prevista como una de las causales para decretar la nulidad de los escrutinios (art. 223-4 C.C.A.) y para apoyar su dicho, citó providencia del 12 de mayo de 1989, con ponencia del Dr. Miguel González Rodríguez (expediente No. 0287).

En opinión de libelista, el artículo 14 de la ley 84 de 1993 derogó el artículo 137 del Decreto 2241 de 1986 y en tales condiciones, a la fecha en que efectuaron los comicios electorales para elegir miembros del Congreso, se encontraba vigente la segunda de las disposiciones mencionadas según la cual, para determinar el cuociente electoral no se tendrían en cuenta los votos en blanco, dicha ley debía cumplirse ya que no había sido declarada inexecutable por la H. Corte Constitucional.

En el *sub-lite* no puede darse aplicación al artículo 137 del C.E., según el cual el voto en blanco se tiene en cuenta para obtener el cuociente electoral, por cuanto habría que dar aplicación a la excepción de inconstitucionalidad por ser esa disposición contraria a lo ordenado, para obtención del cuociente electoral, en los artículos 260 y 263 de la C.N.

Aún cuando el artículo 14 de la Ley 84 de 1993 fue declarado inexecutable por la H. Corte Constitucional en sentencia del 23 de marzo de 1994, lo cierto es que para la fecha de la elección se hallaba vigente y por lo mismo era de rigurosa observancia ya que los efectos de la declaratoria de inexecutable se producen hacia el futuro, por lo cual no puede alterar situaciones consolidadas.

Concluyó el actor manifestando que, sin temor a equívocos, podía afirmarse que el procedimiento adoptado por el Consejo Nacional Electoral para expedir el acto acusado, desconoció los preceptos señalados como infringidos y se abrogó una competencia de la cual no estaba investido, como fue “darle efectos retroactivos a un fallo de inexecutable,...”.

Por conducto de apoderado, dentro del término de fijación en lista, el Senador Héctor Helí Rojas contesta la demanda (fls. 50-62 cdo. ppl.), manifestando oponerse a sus pretensiones y aduciendo, como razones de su defensa, los argumentos que la Sala resume así:

Mediante los artículos 14 y 25 de la Ley 84 de 1993 se derogó el 137 del Decreto 2241 de 1986, posteriormente, mediante sentencia C-145/94 del 23 de marzo de 1994 la Corte Constitucional declaró inexecutable el artículo 14 así como la expresión “VOTO EN BLANCO O VOTO NULO”. Voto en blanco es el que en la tarjeta electoral señala la casilla correspondiente...” del inciso primero del artículo 14 de la ley 84 de 1993; el párrafo del artículo 6o., la expresión “el voto en blanco no se tendrá en cuenta para obtener el cuociente electoral” del artículo 14...”. Tal sentencia dispuso que los efectos de la misma regían hacia el futuro y no afectaban las situaciones jurídicas consolidadas y, que siempre y cuando no contrariaran el ordenamiento constitucional, se restaurarían *ipso jure* las normas derogadas por los partes de la Ley 84 de 1993 declarados inconstitucionales en dicha sentencia.

De los preceptos y de la decisión de la Corte Constitucional referidos, deduce las siguientes conclusiones:

Al declararse la inconstitucionalidad de la norma que derogaba, quedó vigente la que nunca debió perder vigencia, ya que los funcionarios judiciales y administrativos encargados de aplicarla, pudieron y debieron acudir a la inaplicación de la nueva ley, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad del artículo 4o. de la Constitución Nacional.

Si la declaratoria de inexecutable de la expresión “El voto en blanco no se tendrá en cuenta para obtener el cociente electoral” se fundamentó en vicios de procedimiento, por constituir materia propia de la ley estatutaria, así como por razones de contenido normativo, fluye de manera lógica que el precepto derogado adquiere vigencia inmediata, de pleno derecho.

El proceso electoral que culminó el 14 de junio de 1994 con la proclamación de los elegidos no constituía, al momento de declararse inexecutable el artículo 14 de la Ley 83 de 1994, una situación jurídica consolidada; luego, conforme con la parte resolutoria de la sentencia citada, debía regirse por la normatividad que quedó vigente a partir de dicha decisión.

Durante la inscripción de candidatos al Senado y las modificaciones permitida a aquellas y ordenadas por el artículo 6o. de la Ley 84 de 1993, estuvieron vigentes, para algunos aspectos del proceso electoral, las regulaciones del Código Electoral y sus normas reglamentarias; durante las violaciones, algunos aspectos fueron regulados por una y otra perceptiva; la etapa posterior, hasta el 23 de marzo de 1994, fecha en que se declaró inexecutable la mayor parte de la Ley 84 de 1993, el proceso continuó regido por dichas normas.

Es probable que circunstancias de orden público hayan obligado a suspender las elecciones en ciertos municipios y que aquellas solo se hubieran podido realizar bajo el sistema electoral vigente, luego de la declaratoria de inexecutable de la Ley 84 de 1993, si ésta hipótesis se hubiera dado, aparecerían determinando la integración de los congresistas, sufragios depositados cuando el voto en blanco no se tenía en cuenta para obtener el cociente electoral y cuando la ley vigente prescribía que sí debía tenerse en cuenta.

Para el impugnante, el voto en blanco es válido en la medida en que no es nulo y expresa una opinión política, que podría denominarse “no elegir a nadie”; por regla general el voto es válido, por excepción es nulo.

El impugnante planteó la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda con fundamento en que la justicia contencioso administrativa es rogada y el actor invocó una causal de impugnación del acto acusado que no corresponde, e impide la prosperidad de sus pretensiones, dado que la causal 4a. del artículo 223 del C.C.A. no permite examinar la legalidad de la decisión adoptada por el Consejo Nacional Electoral, en el sentido de darle validez a los votos en blanco que por su naturaleza y alcance se circunscribe a tutelar la observancia del sistema del cociente electoral en toda las elecciones en que se vote por dos o más candidatos (art. 263 C.N.). El cómputo de votos se hizo aplicando el cociente electoral y en esa medida no se incurrió en la causal invocada, única susceptible de ser examinada porque, el juez administrativo no puede tener en cuenta, para decidir, normas constitucionales y legales diferentes a las citadas, o conceptos de violación distinto a los del libelo (Sección Quinta, sentencia del 15 de febrero de 1991, H. Consejero Ponente: Dr. Miguel González Rodríguez, exp. No. 0359, 0361 y 0362).

EXP. NO. 1141.- ACTOR: JORGE BAEZ HERNANDEZ

El señor Jorge Báez Hernández, obrando en propio nombre, solicita la nulidad del acto por medio del cual se declaró la elección de Senadores de la República por el período correspondiente a 1994-1998, Resolución 191 del 14 de junio de 1994 del Consejo Nacional Electoral, por considerarlo violatorio de los Arts. 228 y 223-2,4 y 5 el C.C.A., de los Arts. 9, 14 y 16 de la ley 84 de 1993 y del debido proceso electoral, Art. 29 de la C.N.

Como pretensiones señala:

1.- La nulidad de la Resolución 191 del 14 de junio de 1994, leída en audiencia pública el 15 del mismo mes y año, acto por el cual se declara la elección de Senadores de la República y se ordena expedir las credenciales.

2.- La cancelación de credenciales de los Senadores.

3.- La suspensión provisional del acto.

En un acápite denominado "Hechos y omisiones concepto incluido", expone:

1.- En el sorteo celebrado el 26 de enero de 1994, para adjudicar los números con los que figurarían en el tarjetón cada uno de los candidatos al Senado, se violó el derecho a la igualdad y al debido proceso porque, luego haber adjudicado la computadora el número 101 a dos candidatos diferentes, el Registrador anuló el adjudicado por la computadora a Hernando Zuluaga y le ordenó participar con el No. 252; esto ocasionó que algunos candidatos participaran con un número sorteado como lo ordenó el Art. 7o. de la ley 84 de 1993 y otro con el número ordenado con lo que se violó la imparcialidad y convirtió el acto en espurio incurriéndose en la causal segunda del Art. 223 del C.C.A., porque el registro es falso o apócrifo y falsos los elementos que sirvieron para su formación; el demandante reclamó personal y penalmente pero no se atendió su reclamo.

2.- Fraude por voto ilegalmente computado. Es un principio que la ley se debe cumplir mientras esté vigente. El Art. 14 de la ley 84 de 1993 tenía que cumplirse en su oportunidad hasta el 23 de marzo de 1994, fecha en la cual fue declarada inexecutable por la sentencia C-145/94 de la Corte Constitucional. El voto en cuestión no fue omitido en los escrutinios para el Senado como sí lo fue para los de la Cámara, lo que demuestra fraude electoral en los escrutinios.

No es comprensible que los votos en blanco no se computaran para las elecciones de la Cámara y sí para los del Senado, excluyendo electos legalmente e incluyendo otros ayudados en la forma vista con violación del Art. 14 de la Ley 84 de 1993 válido antes de que se declarara inexecutable.

La ley, continúa, es para todos y no es retroactiva pues la H. Corte Constitucional ordena que los fallos son para el futuro y no retroactivos, salvo en caso de retroactividad penal favorable; invoca los folios 58 y 59 de la sentencia C-145 del 23 de marzo de 1994.

Al computarse ilegalmente los votos en blanco se presenta la que denomina, siguiente dicotomía:

– Anula los escrutinios para el Senado de la República porque se contabiliza los votos en blanco.

– Anula los escrutinios para la Cámara de Representantes de todo el país porque no se contabilizó el voto en blanco.

Salta a la vista que se violó el Art. 223 en numerales 2 y 4 del C.C.A. porque serían espurios al igual que los elementos que los conformaron.

3.- Se violó el sistema del cuociente electoral porque los votos de 365 mesas de la ciudad de Cali se computaron ilegalmente porque fueron cambiadas del sitio de votación en donde funcionaron el 8 de marzo de 1992, violando el Art. 9o. de la ley 84 de 1993, de obligatorio cumplimiento a más de que la Corte Constitucional la declaró exequible el 23 de marzo de 1994 y siempre estuvo vigente y aplicable desde el 11 de noviembre de 1993 y sigue con el que considera el punto central de la violación, constituido por la actuación del Registrador Nacional cuando expidió la circular 05 del 5 de febrero de 1993, desarrollada por el oficio 282 D.N.E. de marzo 18 de 1993 que ordenó el cambio de puestos y mesas de votación en Cali.

4.- Por otra parte, participaron candidatos inelegibles al Senado de la República con plena violación de derecho a la igualdad e imparcialidad pues apelando al parágrafo del Art. 6o. de la ley 84 de 1993, se hicieron inscribir sin avales y sin cauciones como candidatos al congreso, lo que para el demandante era motivo de inelegibilidad.

5.- Finalmente, congresistas como Héctor Helí Rojas eran inelegibles pues estaban inhabilitados de participar rivalizando en su calidad de funcionarios públicos o judiciales contra los denunciantes, los denunciados y violando el régimen de conflicto de intereses de los Art. 182, 183 de la C.N., 333, 334, 339, 341, 353, 366 de la ley 05 de 1992, los Arts. 197 y 179-8 de la C.N. pues coincide el período de la elección con el del cargo que desempeña actualmente.

Manifiesta que anexa fotocopia de denuncia penal contra Luis Camilo Osorio, recortes de periódico publicitando el fraude, salvamento de voto de José María Obando Garrido y Guillermo Aníbal Ortega Beltrán ambos del Consejo Nacional Electoral, fotocopia del impedimento-recusación presentado por el señor Hildebrando Ortiz Lozano del 15 de junio de 1994 a las 4:00 p.m., fotocopia de un boletín que da cuenta de que les entregaron los resultados con el procedimiento establecido, lo que es falso porque el sorteo terminó con el fraude del Registrador, del Consejo Nacional Electoral y luego el sorteo que se hizo con papeleta lo que no estaba establecido. Mientras todos los periódicos y noticieros de televisión publicaron y comentaron el fraude en el acta, ni en la diligencia el Consejo ni el Registrador dicen nada por lo cual se comprueba la falsedad en el acta.

Menciona, por último, una serie de congresistas que abusan porque dicen que si el Consejo de Estado molesta se le abre investigación.

La solicitud de suspensión provisional fue denegada por auto del 27 de julio del 94 (fl. 29 y s.s.).

EXP. NO. 1142.- ACTOR: MARIA CRISTINA RIVERA DE HERNANDEZ

Por conducto de apoderado, la actora de la referencia presenta demanda de nulidad de carácter electoral y solicita:

1.- La nulidad de la Resolución 191 del 14 de junio de 1994 notificado en estrados el 15 del mismo mes y año, por la cual el Consejo Nacional Electoral hizo la declaratoria de elección de Senadores de la República, correspondiente a las elecciones del 13 de marzo de 1994 por la circunscripción nacional y por el período 1994-1998.

2.- La nulidad de los actos de trámite del proceso electoral, especialmente el Acuerdo No. 10 del 15 de junio de 1994, notificado el 15 del mismo mes y año por el cual el Consejo Nacional Electoral decide una petición, lo mismo que los demás actos proferidos dentro del proceso, contrariando las normas legales pertinentes, conforme aquí se acusan que, estando viciados, se hubieran tenido en cuenta o computados durante el proceso de los escrutinios con violación del sistema electoral de la Constitución Nacional y leyes de la República y, como consecuencia, se ordene y se practique nuevo escrutinio que debe efectuarse con base en los registros que no resulten afectados de nulidad por el presente juicio y previa rectificación de errores aritméticos que se comprueban judicialmente y de los votos realmente obtenidos por los candidatos en las mesas impugnadas, debiendo excluirse los que resultaran completamente viciados y enmendarse los equivocados y contrarios a la verdad electoral.

3.- Con base en los resultados que se obtengan en los nuevos escrutinios, solicita se haga una nueva declaración de elección de Senadores, se ordene expedir las credenciales en reemplazo de las anteriores que serán canceladas y declararse sin validez y comunicar a quienes deban conocer las anteriores novedades por oficios que se librarán al Presidente del Consejo Nacional Electoral, Registrador Nacional del Estado Civil y Delegados en los departamentos, al Presidente del Senado, al Ministro de Gobierno y demás autoridades.

Como hechos de la demanda, relata los que se sintetizan a continuación:

1.- El 13 de marzo de 1994 se efectuaron elecciones para Senadores, todo conforme al Art. 10. de la ley 84 del 11 de noviembre de 1993, vigente el día de las elecciones, pues la ley citada solo fue declarada inexecutable el 23 de marzo de 1994.

La demandante se inscribió legalmente y le correspondió el No. 345.

2.- Los escrutinios auxiliares municipales y distritales de tales elecciones de congresistas, así como los escrutinios departamentales que de las mismas votaciones practicaron los delegados del Consejo Nacional Electoral, no se iniciaron y adelantaron en las fechas respectivamente señaladas por los Arts. 160 y 177 del C.E. sino en las horas y los días expresados en el Art. 12 de la ley 84 de 1993, norma que por no haber sido declarada inexecutable en tales fechas, 14 y 15 de marzo de 1994, era la vigente.

El proceso de escrutinios de las elecciones se inició y adelantó en la primera etapa y hasta la siguiente de los escrutinios departamentales que practican los Delegados del Consejo Nacional Electoral, conforme lo ordenado por el Art. 12 de la ley 84 de 1993; pero a partir de la ejecutoria de la sentencia del 23 de marzo de 1994, C-145, expediente D-489, D-492, D-550, D-506, D-507, D-508, D-511, D.512, D-515 acumulados, fecha en la que no había concluido la totalidad de escrutinios departamentales que se realizaban por los Delegados del Consejo Nacional Electoral, el Art. 12 de la ley 84 dejó de regir en el país, recobrando su vigencia, los Arts. 160 y 177 del C.E., lo que convirtió los escrutinios, por lo menos los departamentales, en ilegales por ser contrarios a las disposiciones antes expresadas del Decreto 2241 de 1986 y siendo ilegales no eran auténticos sino apócrifos por lo que deben ser anulados por la causal segunda del Art. 223 del C.C.A.. Quedan así violados, los escrutinios departamentales de Córdoba, Boyacá, Bolívar y Cundinamarca.

3.- El Consejo Nacional Electoral en sesión del 5 de abril de 1994 al resolver dos solicitudes presentadas por el señor apoderado de la demandante y de Antonio Yepes Parra, dispuso tener en cuenta el voto en blanco como válido para todos efectos del cuociente electoral y así consta en la Resolución 160 de 25 de mayo de 1994; pero al hacer las operaciones aritméticas para los efectos de obtener el citado cuociente electoral, conforme al Art. 263 de la C.N. como consta en la Resolución 191 del 14 de junio de 1994, no le reconoció validez a los ciento cuarenta y ocho mil trescientos siete (148.307) votos en blanco, pues no los incluyó como votos válidos por lo que el cuociente que obtuvo fue más bajo al real porque el correcto era 53.187 y el irreal 51.703.

En la página 6 de la Resolución se ven las operaciones.

Total votos en blanco 148.307; votos válidos 5.170.300; votos nulos 346.274; para un total de 5.516.574 equivocado porque es falso, pues el total es de 5.664.881. Si el Consejo dispuso que los votos en blanco se han debido sumar, los 148.307 votos en blanco debieron agregarse a los 5.170.300 votos válidos obteniéndose 5.318.607 que dividido por 100 curules sería un cuociente de 53.186.07 para redondear a 53.186 y no la cifra errada que registró el Consejo en la página 6 de la Resolución, cifra, ésta y las anteriores, falsa porque si los votos en blanco son válidos como lo resolvió en sus resoluciones 10 y 11 del 15 de junio de 1994 debieron sumarse a los votos válidos para obtener el cuociente electoral verdadero de 53.187.

4.- A la señora demandante se le disminuyó su votación en algunas partes del departamento del Valle y de Santa Fe de Bogotá.

En el Valle por la lista al Senado al tarjetón 145 se le dejaron de computar 244 votos; según actas parciales de escrutinios formulario E 26 de todos los corregimientos y zonas rurales del municipio de Buenaventura, habían sido escrutados y registrados por los correspondientes jurados de votación por lo que, una vez corroborada la emisión y verificado su existencia, debe corregirse la votación en Buenaventura aumentándole los 244 votos.

5.- En el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá la gente oriunda del Valle desplegó la vigilancia en los sectores de la Feria Exposición, Usaquén (Colegio General Santander), Bosa (Calle 14 Cra. 14, Plaza Principal y escuela Francisco de Paula), Tunjuelito (Concentración escolar Rufino Cuervo), Fontibón (Colegio Parroquial San Pedro Claver), Ciudad Bolívar (Lucero del Sur Salón Comunal) e informaron sobre los resultados obtenidos. De dicho resultado desaparecieron votos misteriosamente, razones que unidas a tachaduras o enmendaduras en nombres de candidatos o en resultados de la votación, situaciones presentadas en las actas correspondientes a los jurados, debieron dar lugar a la práctica de recuento de votos, aún oficiosamente, como lo ordena el tercer párrafo del Art. 163 del C.E. para preservar la pureza del sufragio, conforme lo ordena el Art. Primero del *ibídem*.

El 18 de abril de 1994, se presentó memorial ante el Consejo Nacional Electoral y, con fundamento en el Art. 189 del C.E., se solicitó verificación de los escrutinios hechos por los Delegados durante los escrutinios departamentales, alegando que así fuera una facultad discrecional de los Delegados, en el fondo se pretendía comprobar con los tarjetones la votación, pero la solicitud fue rechazada por improcedente y extemporánea por Resolución No. 10 del 15 de junio de 1994, sin saber que pasó con la votación.

6.- La Resolución No. 191 del 14 de junio de 1994 no fue denominada como Acuerdo, conforme al Art. 14 del C.E., sino Resolución, como si fuera cualquier acto administrativo, siendo que éste por su naturaleza es muy similar a las sentencias de los jueces pues no procede recurso, ni siquiera el de reposición. Por ello el Consejo expidió un acto ilegal y, por lo mismo, apócrifo por no haberlo denominado Acuerdo.

El cambiar la denominación del acto, lo convierte en ilegal.

Siendo una simple Resolución creó gran confusión porque la secuencia de la numeración y fecha no se compadece con otras Resoluciones dictadas por la institución en fechas coetáneas y con las que el Consejo decidió los recursos de apelación que se interpusieron contra las decisiones de sus Delegados o los desacuerdos de éstos, todo conforme al Art. 180 del C.E. a las que separó la emisión del acto acusado por el cual se hace la declaratoria de elección de Senadores en lugar de hacerlo dentro del mismo acuerdo como siempre fue.

7.- En varios municipios o distritos del país en su mayoría capitales, sucedió que las mesas de votación no se instalaron en los mismos sitios o lugares donde funcionaron para las elecciones del 8 de marzo de 1992 como lo ordena al Art. 9 de la ley 84 de 1993.

Esta irregularidad constituye la causal primera de reclamación del art. 192 del C.E. y por lo mismo debe producir la nulidad de la causal 2a. del art. 223 del C.C.A. porque si hubo mesas que funcionaron en lugares distintos sus actas no son auténticas, son apócrifas y, por ende, deben anularse.

El Art. 9o. de la ley 84 de 1994 fue uno de los pocos artículos que fue declarado exequible por la H. Corte Constitucional. En el proyecto de ley electoral se repite el Art. 9o. del estatuto citado, lo que no era necesario por haber sido declarado exequible.

A continuación, la parte actora señala los puntos de votación que a su juicio están incluidos en la situación descrita y que se tomarán en cuenta en la parte considerativa, si fuere el caso.

Los fundamentos de derecho y concepto de la violación son, en síntesis, los siguientes:

Primer cargo.- Se fundamenta en el hecho 2o.: Los escrutinios departamentales demorados debieron suspenderse porque entró a regir el Art. 177 del decreto 2241 de 1986, pues no podían seguirse realizando en fechas contrarias a la ley; tal práctica tornaba los escrutinios en ilegales y por lo mismo apócrifos, configurándose la causal segunda del Art. 223 del C.C.A.

Así quedaron los de los departamentos allí señalados y todos los que no hubieran concluido al entrar a surtir efectos el fallo.

Segundo cargo.- Se fundamenta en el hecho 3o.: Como los escrutinios para declarar la elección de Senadores se hicieron cuando estaba vigente el fallo que declaró inexecutable el Art. 14, inciso 2o. de la ley 84 de 1993, los votos en blanco debieron tenerse en cuenta para determinar el cuociente electoral.

En tales condiciones se configura la causal 4a. el Art. 223 del C.C.A. y, por lo mismo, el acto acusado debe anularse par que se haga una nueva declaratoria de elegidos.

Tercer cargo.- Se fundamenta en el hecho 4o.: Hubo error aritmético porque hubo votos que no se sumaron que, si se reclama oportunamente produce la corrección para purgar el error, pero como no se reclamó en oportunidad y como dejó de ser causal de reclamación pasa a constituir causal de nulidad incluida en la causal 2 del art. 223 tal como fue subrogado por el art. 17 de la ley 62 de 1988, pues cuando tales actas no son legítimas y auténticas hay falsedad.

Cuarto cargo.- Se fundamenta en el hecho 5o.: Se rechazó una verificación confundiéndola con un recuento de votos que, se sabe, puede hacerse a petición de los interesados o de oficio conforme al Art. 163 del C.E., en la forma subrogada por el art. 11 de la ley 62 de 1988.

Quinto cargo.- Se fundamenta en el hecho 6o.: Por las razones allí explicadas y la violación del Art. 14 del Decreto 2241 de 1986 hace que se configure la causal 2a. de nulidad de que trata el Art. 223 del Decreto 01 de 1984.

Sexto cargo.- Se fundamenta en el hecho 7o.: El Código Electoral, señala como causal 1a. de reclamación en el art. 192, el caso de que las mesas de votación funcionen en lugares no autorizados, más aún, cuando lo hagan en lugares prohibidos, conforme al art. 9o. de la ley 84 de 1993.

Esa causal se encuadra en la 2a. de nulidad del Art. 223 del C.C.A., porque resultan falsos o apócrifos los registros o los elementos que los conforman: el lugar o sitio de las elecciones es uno de los elementos para la formación de las actas por los que si ese elemento es ilegal lo será, igualmente, el resultado.

No se puede aducir la aplicación del Art. 10 de la ley 6a. de 1990 porque ella rigió hasta la expedición de la ley 84 de 1993, conforme a lo previsto por la ley 153 de 1887, Art. 2o.

Así se afectaron 509 mesas: 30 en el municipio de Chinú, Córdoba, 63 mesas en Lórica, Córdoba, 200 mesas en Santa Marta, Magdalena, 216 mesas en Santa Fe de Bogotá.

Por auto del 21 de julio de 1994 se admitió la demanda y denegó la solicitud de suspensión provisional.

Por auto del 18 de agosto se decretaron pruebas, auto que fue suplicado y confirmado por auto del 8 de septiembre de 1994.

EXP. NO. 1144.- ACTOR: PABLO TATTAY BENISCH

El demandante de la referencia, obrando en propio nombre en acción pública de nulidad de carácter electoral, pide ante esta Corporación:

1.- Se declare que en las pasadas elecciones del 13 de marzo no hubo circunscripción electoral especial para comunidades indígenas conforme lo ordena el Art. 171 de la C.N.

2.- Como consecuencia, se declare la nulidad de la Resolución 191 del 14 de junio de 1994 del Consejo Nacional Electoral en cuanto determina el cuociente electoral sin computar los votos obtenidos por los candidatos indígenas Lorenzo Muelas Hurtado, Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Remedios Nicolaza Fajardo Gómez y declara electos por la circunscripción especial por comunidades indígenas a Lorenzo Muelas y Gabriel Muyuy Jacanamejoy.

3.- Que, como consecuencia de lo anterior, se realice el cómputo del cuociente electoral y, con base en él, se declare la elección de los 100 Senadores de que trata el Art. 171 inciso 1o. de la C. N.

4.- Que, conforme al Art. 129 del C.E., se ordene al Gobierno Nacional la convocatoria a nuevas elecciones para proveer las curules que corresponden a la circunscripción especial por la cual las comunidades indígenas eligen dos Senadores, conforme al inciso 2o. del Art. 171 de la C. N.

Como pretensión subsidiaria solicita que para dar cumplimiento al Art. 171 de la C.N. y, con fundamento en la eficacia del voto, declare elegidos a Francisco Rojas Birry y Jesús Enrique Piñacué Achicué.

Relata el actor los hechos que se sintetizan a continuación:

1.- Para las elecciones del 13 de marzo se inscribieron para ser elegidos por la circunscripción especial por comunidades indígenas Lorenzo Muelas Hurtado por el Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia, lista 209 del tarjetón, Gabriel Muyuy Jacanamejoy por el Movimiento Indígena Colombiano, lista número 197 y Remedios Nicolaza Fajardo Gómez por el Partido Liberal Movimiento Indígena, lista 231.

2.- Adicionalmente, fueron inscritos por la circunscripción ordinaria para el Senado los señores Francisco Rojas Birry, Jesús Enrique Piñacué Achicué, ambos por el Movimiento Alianza Social Indígena A.S.I., listas números 150 y 335; y Floro Alberto Tunubala Paja por el Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia, lista 330.

3.- Para estas elecciones la Registraduría Nacional del Estado Civil diseñó una tarjeta para el Senado en la que no aparecieron separadamente los candidatos inscritos por la circunscripción electoral especial indígena, ni identificados con un distintivo que los diferenciara de los candidatos inscritos por circunscripción ordinaria.

4.- El Consejo Nacional Electoral por resolución 191 del 14 de junio de 1994, declaró electos por circunscripción nacional ordinaria y especial de comunidades indígenas a los Senadores de la República para el período 1994-1998.

A continuación, la parte actora relaciona las normas que considera infringidas y el concepto de la violación, cuya síntesis es la siguiente:

1.- Causal 4 del Art. 223 del C.C.A., modificado por Art. 17 de la ley 62 de 1988.

El sistema electoral se ha estructurado sobre la base de participación de las diferentes expresiones políticas de los ciudadanos, incluidas las minorías; por ello se estableció la Circunscripción Especial Nacional Indígena para el Senado concediendo dos curules a esas comunidades.

Para esa circunscripción la Carta establece el número, calidades y requisitos que deben reunir. Establece, también, que su elección se rige por el sistema del cociente electoral. No define cómo se aplica la circunscripción especial, ni cómo se diferencia esa elección de la ordinaria. No existe desarrollo legislativo.

Al no haber legislación se debe tener en cuenta la normatividad constitucional.

El inciso 5 del Art. 171 de la C.N. no dice claramente cuando se deben acreditar las calidades en el caso especial en estudio, por lo que es necesario distinguir las calidades para aspirar a las curules, del acto de inscripción y de la voluntad del elector e, inclusive, de la declaratoria de elección.

Los candidatos indígenas inscritos reúnen las condiciones exigidas por la Constitución Nacional por haber sido autoridad tradicional o líder de una

organización. Su inscripción se realizó de manera diferente pues a unos les solicitaron participar por la circunscripción ordinaria y a otros por la especial, pues en el formulario de la Registraduría señalaron la casilla correspondiente. Pero la tarjeta electoral no reflejó la identificación clara en pro de que no hubiera equívocos en el elector y por ello este último no tuvo conciencia de estar votando por uno u otro líder en la circunscripción especial para el Senado.

Al hacer declaratoria de elección, el Consejo Nacional Electoral no podía diferenciar los votos reunidos por unos y otros candidatos, cuando en la tarjeta electoral no estaban diferenciados y la tarjeta en cuestión es el único instrumento para conocer la voluntad libre y espontánea del ciudadano y los escrutinios deben ser reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas (Art. 1o. C.E.).

Se pregunta cómo supo el Consejo Nacional Electoral como hacer la declaratoria, ya que unos electores votaron por la circunscripción ordinaria y otros por la especial.

Lo anterior muestra que la tarjeta no cumplió con el cometido de identificar la circunscripción especial indígena para Senado, transgrediendo el Art. 171 de la C.N.

No hay norma clara que defina en qué consiste y cómo se realiza la votación de la circunscripción especial: si según las calidades del líder, si por la forma de inscripción, si por la marca en un recuadro, si son las comunidades o los votantes.

No podía el Consejo Nacional Electoral hacer diferenciación alguna, puesto que el voto no lo fue.

Al hacer la adjudicación, aparecen inscritos por Circunscripción Nacional Especial para Comunidades Indígenas los señores Lorenzo Muelas, Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Remedios Nicolaza Fajardo Gómez y para adjudicar las dos curules correspondientes se tiene a los dos primeros electos por cuociente y por residuo, respectivamente, pero en la tarjeta electoral se identifican también como indígenas, Francisco Rojas Birry, Jesús Enrique Piñacué Achicué Floro Tunubalá Paja, sin que en el escrutinio se hubieran tenido como tales a pesar de la identificación obvia.

De paso, resulta violado el Art. 258 de la C.N. porque la igualdad de condiciones debe reflejarse en el ámbito en el cual participan democráticamente: si todos compiten en la circunscripción especial de comunidades indígenas, todos deben ser identificados como tales, en un recuadro aparte, semejante a lo ocurrido con las comunidades negras para la Cámara y en forma separada los de la ordinaria.

De lo anterior, concluye:

- a. La circunscripción electoral indígena no operó en la práctica.
- b. El Consejo Nacional Electoral hizo caso omiso de la voluntad del elector al computar sus votos para elecciones diferentes.
- c. El Consejo Nacional Electoral no computó la totalidad de votos válidos correspondientes para declarar la elección de 100 Senadores como ordenan los Arts. 171 y 263 de la C.N., configurándose la causal 4a. del Art. 223 del C.C.A.
- d. Deben repetirse los cómputos, solucionando la anomalía y declararse nuevamente la elección para el Senado de las curules relativas a la Circunscripción Especial para Comunidades Indígenas.

2.- Arts. 171 de la C.N. y 129 del C.E.

La no aplicación de la norma viola la intención del constituyente configurándose la no existencia de una circunscripción especial; debe precisarse, entonces, cómo dar cumplimiento a la norma.

Hay dos posibilidades, dice, para que se pronuncie la Sala:

a) Con aplicación del art. 129 del C.E., convocar a nuevas elecciones única y exclusivamente para indígenas.

b) En subsidio y en desarrollo de los principios del Art. 1o. del C.E. declarar electos para la circunscripción especial indígena a quienes con esa calidad se identificaron en la tarjeta electoral, una vez aplicado el sistema del cuociente.

Según el Consejo Nacional Electoral, los resultados son:

Lorenzo Muelas	28.366 votos
Francisco Rojas Birry	20.453
Jesús Enrique Piñacue Achicue	16.173
Gabriel Muyuy Jacanamejoy	14.245
Floro Alberto Tunubalá Paja	12.413
Remedios Nicolaza Fajardo Gómez	7.222
<hr/>	
Total votos por indígenas	98.872

Cualquiera que sea el nuevo cuociente, el señor Lorenzo Muelas será electo en cumplimiento del principio de favorabilidad según el cual si alguien puede ser elegido por un sistema especial y encuadra en el ordinario sería elegido por este último. Lo contrario conllevaría a una interpretación restrictiva del Art. 171 de la C.N. según la cual los indígenas solo podrían tener dos curules al conminarlos a no tener una representación superior por su condición de indígenas.

El otro principio es el de la eficacia del voto según el cual, al acceder por un sistema ordinario de elección se preferirá esta interpretación a la especial.

Como principio democrático ya expuesto se debe mirar las dos curules y se tiene que según los resultados las mismas tienen como cuociente 35.253 votos que deben ser para Francisco Rojas Birry por cuociente y para Jesús Enrique Piñacue Achicue por residuo.

Los señores Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Lorenzo Muelas Hurtado, se hicieron parte en el juicio como impugnantes, por intermedio de sus apoderados, para oponerse a las peticiones de la demanda, en la forma que se sintetiza a continuación:

Respecto de los hechos, manifiestan que todos son ciertos, pero el tercero resulta irrelevante.

En relación con el fundamento de la defensa, expresan:

Ambos se presentaron a inscribirse como candidatos por la circunscripción nacional especial por comunidades indígenas, llenando oportunamente los requisitos previstos por el Art. 171 de la C.N.

Los señores Rojas, Piñacue, Tunubalá, Chicunque y Agreda en forma consciente y voluntaria lo hicieron por la circunscripción nacional ordinaria en disputa por una de las cien curules.

Manifiesta que el Art. 171 constitucional, complementado con el Decreto 1893 de 1991 y la Resolución 109 de 1991 del Consejo Electoral, es muy claro sin que se requiera reglamentación siendo distinta la situación que se presenta respecto del caso de las comunidades negras a las cuales por Ley 70 de 1993, se les asignó dos cupos por la circunscripción nacional especial para la Cámara de Representantes.

Solo si se opta por una circunscripción especial, se acreditan los requisitos y se inscribe por la misma. Así lo hicieron los impugnantes Muelas y Muyuy.

La prerrogativa es para el candidato no para el elector. Lo contrario sería pensar que los indígenas solo podrían hacerlo por la circunscripción especial lo que sería violatorio del Art. 40 de la C.N. sobre la igualdad.

Conduciría, igualmente, a pensar que los ciudadanos indígenas deberían acreditar su origen étnico para votar por la circunscripción nacional especial y tendrían que estar censados y carnetizados negando los espacios y derechos a las comunidades indígenas.

El argumento de la eficacia del voto no tiene asidero legal porque al existir dos circunscripciones debe haber dos escrutinios separados, como los ordenan las normas constitucionales y lo hizo el Consejo Nacional Electoral.

La circunscripción especial es un derecho sustancial para garantizar la presencia de voceros de las comunidades indígenas para los candidatos indígenas que opten por una prerrogativa. No optar por ella es legal conforme al Art.15 del C.C.

EXP. NO. 1145 - ACTOR: FELIX SALCEDO BALDION

El actor de la referencia por intermedio de apoderado en acción de nulidad de carácter electoral solicita de esta Corporación, las siguientes declaraciones y condenas:

1.- Nulidad del Acuerdo 02 de mayo 6 de 1994, del Consejo Nacional Electoral por el cual resuelve un recurso de apelación presentado en los escrutinios de las elecciones del 13 de marzo de 1994, en circunscripción electoral del Norte de Santander y la Resolución 191 de junio 14 de 1994 por el cual se declara la elección de Senadores de la República y se ordene expedir las credenciales notificadas por Estado el 6 de mayo de 1994 y 14 de junio del mismo año.

2.- Nulidad de las actas de escrutinios generales o registros electorales de los jurados de votación o de cualquier otra corporación que se hubiera computado durante el proceso de escrutinios respectivos con violación del sistema electoral adoptado en la Carta Política y leyes de la República en todo el departamento de Norte de Santander.

3.- Como corolario de lo anterior, se ordene practicar y, en efecto, se practique un nuevo escrutinio para Norte de Santander, solo para Senadores de la República para el período constitucional 1994-1998 y solo sobre votos anulados por los jurados de votación de las elecciones del 13 de marzo de 1994 de la circunscripción electoral citada.

4.- Con base en los resultados que se obtengan en los nuevos escrutinios se haga una nueva declaración de elección de Senadores de la República para el período 1994-1998.

5.- Se ordene expedir y, efectivamente, se expidan las nuevas credenciales de Senadores en reemplazo de las anteriores que deban ser canceladas y se comunique por oficio esas novedades a las autoridades, para lo de su cargo.

6.- Que se suspenda provisionalmente el acto acusado del 6 de mayo.

Los hechos relatados por la parte actora se resumen así:

1.- El 13 de marzo, bajo la dirección de la Registraduría, se celebró la elección popular por circunscripción nacional para Senado por el período 1994-1998.

2.- Por el departamento de Norte de Santander se inscribió Félix Salcedo Baldión como candidato al Senado de la República, quedando identificado con el No. 294 en el tarjetón.

3.- Concluida la votación a la hora prevista por la ley, se procedió por los jurados a iniciar el procedimiento de escrutinio en las urnas de votación habilitadas para sufragar.

4.- En el proceso de escrutinio los jurados, sin fórmula de juicio y en perjuicio del demandante, se dedicaron a introducir los votos válidos en los sobres de los votos nulos, contrariando la voluntad de los electores que eligieron al candidato Salcedo.

5.- La anulación de tarjetones depositados en favor del candidato Salcedo, decretada de hecho en los escrutinios, consistía en pasar los votos marcados con un signo caligráfico distinto de la equis que se divulgó en las campañas a los sobres de los votos nulos.

6.- La anulación de tarjetones depositados en favor del Dr. Salcedo consistió en que muchos electores escribieron chulos, o rayas, o puntos, o pegaron calcomanías del candidato pero, en todo caso, definiendo claramente la voluntad del elector.

7.- El día de las elecciones sobrevinieron informaciones de los testigos electorales del candidato Félix Salcedo que presenciaron los escrutinios, sobre la extraña conducta de los jurados por lo que se presentaron reclamaciones por indebida anulación de votos.

8.- En ese entonces, la ley 84 de 1993 señalaba cuatro causales de anulación de votos, pero no existía forma de reclamar, ni de resolver y menos apelar, el recurso adverso a la reclamación.

9.- Los jurados se negaron a recibir reclamaciones y anexarlas a los pliegos porque no las consideraron como de las señaladas en el Art. 118 del Decreto 2241 de 1986 y solo éstas eran las que según ellos estaban obligados a recibir y anexar a los pliegos, dejando así anulados un alto porcentaje los votos en favor del candidato Salcedo Baldión.

10.- Las reclamaciones se presentaron por escrito a las distintas comisiones escrutadoras auxiliares con base en el Art. 192 del C.E. cuyo sustento se funda en hechos y derechos pues no existía procedimiento sobre la causal de reclamación por indebida anulación de votos en el tarjetón.

11.- Las comisiones escrutadoras auxiliares resolvieron, unas absteniéndose de revisar jurídicamente votos nulos y otras negando su revisión, basándose en que se habían depositado, entre los nulos, votos válidos porque reflejaban la voluntad del elector en forma inequívoca.

12.- También se presentaron reclamaciones ante los Delegados del Consejo Nacional Electoral del municipio de Cúcuta con soporte en el Art. 192 del Decreto 2241 de 1986 que otorga plena y completa competencia a los Delegados del Consejo Nacional Electoral para conocer y resolver ésta clase de reclamaciones.

13.- Los Delegados del Consejo Nacional Electoral al resolver la reclamación del candidato Salcedo, ordenaron rechazarla por acto distinto al previsto en el Art. 193 del Decreto 2241 de 1986 por considerar que la reclamación por indebida anulación no está señalada entre los 12 numerales del Art. 192 del C.E.

14.- La misma reclamación del candidato Salcedo en los escrutinios de la ciudad de Cúcuta, interpuesta ante los mismos delegados, fue negada pero esta vez por Resolución motivada conforme lo prescribe la ley con motivación invalidera e incurriendo en falsa motivación para encasillarla como reclamación por errores aritméticos.

15.- La reclamación rechazada por los delegados por auto y sin posibilidad de ser reclamada, fue presentada nuevamente por el señor Salcedo pero, esta vez, ante los Magistrados del Consejo Nacional Electoral y sobre el mismo argumento de pretensión de solicitarse el pronunciamiento jurídico sobre la anulación de votos.

16.- La reclamación para los escrutinios de la ciudad de Cúcuta fue negada por Resolución idónea apelada ante los Magistrados del Consejo Nacional Electoral que convocaron a audiencia de sustentación en los predios de la organización electoral, el 5 de abril de 1994.

17.- En los escritos de sustentación de la apelación presentada se solicitó la práctica de una inspección judicial a la delegación de la Registraduría del Estado Civil de Santander del Norte para que se pronunciara sobre la anulación de votos por parte de los jurados.

18.- En la fase petitoria de la prueba de inspección se solicitó a los Magistrados, modificaran el auto por el cual se ordenaba la prueba pedida para ejercer su fiscalización pero no se hizo porque el magistrado la practicó en compañía de otro magistrado y de los delegados del registrador para el Norte de Santander y Registradores Especiales para Cúcuta.

19.- La prueba surtida irregularmente porque a la carencia de notificación se sumó que no se permitiera la presencia del apoderado del recurrente, se demostró que los hechos alegados en la reclamación eran ciertos; solo en cuatro mesas se encontró un alto número de votos a favor de Salcedo, indebidamente anulados.

20.- Los magistrados del Consejo Nacional Electoral reuniendo la información válida sobre la reclamación de Salcedo, suspendieron la práctica de la inspección y resolvieron confirmando la Resolución 01 del 20 de marzo de 1994 que negó la solicitud de pronunciamiento jurídico sobre la decretada por los jurados de votación.

21.- Los magistrados del Consejo Electoral resolvieron la apelación del Dr. Salcedo por Acuerdo 02 del 6 de mayo de 1994, cuyos considerandos muestran el agotamiento del procedimiento empleado en la alzada y sobre las conclusiones

de ser extemporánea la reclamación al encasillarla dentro de una reclamación por recuento de votos sin aceptar que demostró el alto porcentaje de votos mal anulados.

22.- Los Delegados del Consejo Nacional Electoral negaron la reclamación con sustento en el procedimiento para reclamar por errores aritméticos y, por su parte, los Magistrados del Consejo Nacional Electoral confirmaron el auto recurrido en conducta contraria, si se parte de que el proveído confirmatorio aduce en sus considerandos la presunta extemporaneidad de la reclamación por recuento de votos y no por errores aritméticos.

23.- Los señores Magistrados del Consejo Nacional Electoral estimaron extemporánea la reclamación de Salcedo pero sin manifestar la razón y se limitan a calificarla procesalmente de recuento de votos, contrariando la voluntad imperante determinada por la ley.

24.- Siguiendo la orientación que marca la ley electoral, las reclamaciones fundadas en hechos y derechos tienen distintas oportunidades para presentarse: a) por primera vez en los escrutinios de las comisiones escrutadoras distritales, municipales o auxiliares; b) durante los escrutinios generales que realizan los delegados del Consejo Nacional Electoral para aclarar estas instancias la ley utiliza la “o” disyuntiva.

25.- Las comisiones escrutadoras municipales o auxiliares, carecen de competencia para resolver reclamaciones como la presentada por el candidato Salcedo originada en hechos y derechos; y solo les corresponde agregarlas para que estudien por los delegados del Consejo Nacional Electoral.

26.- Los señores Magistrados del Consejo Nacional Electoral, incurren en violación de la Constitución Nacional cuando aducen en el Acuerdo 2 del 6 de mayo de 1994 que estén revestidos de autoridad suficiente para explorar y verificar, sin ritual alguno, las reclamaciones que se les presente.

27.- A los señores Magistrados del Consejo Nacional Electoral en el curso del agotamiento de la vía gubernativa, se les solicitó la anulación de lo actuado a partir de la orden de inspección judicial por no notificarse como ordena la ley, pero se omitió el trámite incidental pues ni se resolvió, ni se rechazó la petición incoada.

La parte actora señala como infringidas las siguientes normas:

Arts. 1, 2, 4, 6, 29, 40, 83, 258, 265-inc. 5 de la C.N., Arts. 1 inciso 3, 122, 166, 188, 189, 192, 193 del C.E.; Arts. 56, 57, 58, 223-4º del C.C.A.; Arts. 4, 140-9 inciso 2o., 142, 245 y 246 del C. de P. C.

El concepto de violación se sintetiza así:

Las Leyes 96 de 1985, Art. 65, y 62 de 1988 Art. 17, que modifican el Art.223 del C.C.A. señalan como causal de nulidad de, entre otras, las actas de escrutinio de los jurados de votación, “cuando los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema de cuociente electoral adoptado en la Constitución Política y leyes de la república”.

Cita apartes de la sentencia dictada por la Sala Electoral de esta Corporación del 27 de marzo de 1987, Consejero Ponente Carmelo Martínez Conn para afirmar que en la causal de nulidad cuarta a través de la jurisprudencia transcrita,

se encuentra contemplada la reclamación incoada ante los delegados del Consejo Nacional Electoral.

Hace un recuento del nacimiento del tarjetón a la vida jurídica del país con la promulgación de la Constitución Nacional de 1991, en cuyo Art. 258 establece, mediante una determinada forma de escogencia, que el elector indicaría el candidato de sus preferencias. Para ello la organización electoral haría la divulgación necesaria.

En las elecciones del 13 de marzo de 1994 se utilizó este sistema para elegir Senadores pero antes de la elección se promulgó la ley 84 de 1993 en la cual se establece cuándo el voto era nulo.

Se desarrolló la elección y se pasó a la etapa de los escrutinios en cuyo trámite los testigos electorales del candidato Félix Salcedo Baldión, detectaron que los jurados se dedicaron a pasar votos válidos al sobre de los nulos en grave perjuicio de los intereses del demandante.

Los jurados de votación por disposición del Decreto 2241 de 1986, tienen obligación de atender reclamaciones escritas de los testigos por las causales señaladas, entre las que no encuentra la reclamación por anulación de votos.

Iniciados los escrutinios zonales o auxiliares para que se presentara reclamaciones antes esas comisiones por indebida anulación de votos en los tarjetones, la mayoría de las comisiones se abstuvo de efectuar la revisión jurídica de los votos y una comisión accedió a esa revisión sobre cinco mesas definiéndose allí que hubo el traspaso alegado.

La anterior actitud va en menoscabo del Art. 1o. de la ley 96 de 1985 porque el escrutinio de los jurados no traduce la expresión libre y espontánea del elector.

Lo mismo sucedió en los escrutinios de las comisiones escrutadoras municipal y departamental ante quienes se presentaron las mismas reclamaciones fundadas en hechos y derechos como lo manda el código electoral para que se estudiara la revisión jurídica de los votos anulados por los jurados de votación al momento del escrutinio, teniendo en cuenta que solo existían cuatro causales en el ordenamiento electoral para anular el tarjetón.

Los delegados del Consejo Electoral a quienes por imperativo legal correspondía desatar las reclamaciones procedieron sin consultar la disposición del procedimiento electoral del Art. 193 al resolver por un simple auto cuando la ley dispone que deben resolver por resolución motivada y negaron la reclamación con el criterio de no estar señalada entre las doce causales del Art. 192 del C.E.

La reclamación rechazada fue presentada de nuevo pero ahora dirigida al Consejo Nacional Electoral por lo que se concluye que los delegados para la circunscripción electoral de Norte de Santander violaron la preceptiva constitucional del debido proceso porque la norma que desarrolla esta disposición ordena que se deben resolver por resolución motivada al tenor de lo dispuesto por el Art. 193 del C.E.

Ante los mismos delegados del Consejo Nacional Electoral se presentó una nueva reclamación para los escrutinios de la ciudad de Cúcuta, con el mismo fundamento jurídico de la indebida anulación de votos de los jurados de votación en las elecciones para Senado de la República.

La nueva reclamación fue resuelta por Resolución motivada pero negándose la revisión jurídica al considerar que no era una reclamación por la causal alegada sino por errores aritméticos.

Mediante recurso de apelación se impugnó la providencia ante el Consejo Nacional Electora que debía finalmente resolver y que confirmó la actuación, bajo el argumento equivocado de ser una reclamación por recuento de votos, contrariando la tesis inicial en incongruencia entre los dos actos e impidiendo que se garantizara el principio electoral de la eficacia del voto. El Consejo Nacional Electoral practicó una diligencia de inspección que se había solicitado para sustentar la apelación, la prueba fue realizada irregularmente porque no se notificó su decreto y no permitió la intervención del recurrente.

La anterior actuación viola normas de rango constitucional y legal.

El reconocimiento de derechos llamados fundamentales significa la creación de los principios básicos que sirven para estructurar la unidad política dada en un pueblo.

La unidad estatal se integra mediante tales principios que constituyen el elemento indispensable para la formación de esa unidad.

Los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional representan la decisión política de un pueblo sobre el modo de existencia en el sentido de que una democracia constitucional se rige por los principios del Estado de derecho; los principios orientan la legislación, la justicia y la administración colombiana y para que una ley no pueda interpretarse o aplicarse en contradicción con ellos, ni abolir un genuino derecho.

Considera que para una clara interpretación del concepto debe precisarse que los derechos fundamentales son solo los de libertad individual considerando el individuo como aislado; por lo mismo desde el punto de vista jurídico la libertad ilimitada es el principio y su delimitación la excepción. Por ello la posibilidad de injerencia del Estado en esa fuerza aparece, en principio, delimitada mensurable y controlable.

Tanto la Constitución Nacional anterior como la actual (Art. 40), consideran el derecho al voto como derecho y garantía fundamental.

Garantizando al elector y al elegido el derecho al voto, ese derecho que nace ilimitado y lo limita la ley en razón a aspectos jurídicos como inhabilidades o carencia o invalidez del voto por incurrir en vicio o defecto.

La norma del Art. 40 de la C.N. se vulneró cuando quienes votaron por el señor Salcedo se les sustituyó su voluntad por la de los jurados con la anuencia de los delegados del Consejo Nacional Electoral y de los Magistrados de dicha institución quienes a pesar de tener claro con la prueba practicada, que los escrutinios no fueron fiel reflejo de la voluntad del elector, la negaron.

El derecho al voto del Art. 40 y del 258 de la C.N. consagra ese principio ilimitado que por vía de excepción se limita y la ley 84 de 1993, estableció cuatro causales para ello. La ley dejó un gran vacío al no prever la causal de reclamación, el procedimiento para hacer uso de ella y los recursos que debían interponerse contra la decisión adversa.

El 13 de marzo de 1994, los jurados de votación debían no contabilizar los votos que no cumplieran las disposiciones vigentes pero lo hicieron en forma desfasada, porque anularon votos indiscutiblemente válidos, como se constató

con la prueba recogida por los Magistrados del Consejo Electoral quienes a pesar de ello, no evitaron el fraude.

Los jurados, cuando cumplen con su misión conforme al Art. 101 a 110 del C.E. comprometen al Estado, cuando lo hacen en forma irregular pues siempre se pretende la eficacia del voto.

Cita sentencia de esta Sección Quinta del 23 de junio de 1989, exp. 303, H. Consejero Ponente Dr. Jorge Penén; de mayo 4 de 1987, exp. 054, H. Consejero Ponente Dr. Joaquín Vanín Tello; de febrero 19 de 1990 Exp. E-1338, H. Consejero Ponente Dr. Amada Gutiérrez Velásquez, que transcribe.

La jurisprudencia muestra en su concepto, la rigurosidad para sancionar el fraude electoral adoptada por la Corporación: la comprobación de un solo voto anulado indebidamente en las elecciones del 13 de marzo debe ser suficiente para invalidar el registro electoral por invalidar la verdad de las urnas.

Por ello es inaceptable la conducta del Consejo Nacional Electoral que supo que había conducta anormal de los jurados de votación.

A los magistrados del Consejo se les solicitó, conforme a los Arts. 56 a 58 del Decreto 01 de 1984, que practicaran una inspección judicial a las dependencias de la Registraduría así con la prueba de los tarjetones introducidos en los sobres para votos nulos decidieran la reclamación por indebida anulación de votos y con ello mostrar la adulteración de los escrutinios.

Cuando se sustentó el recurso ante el Consejo Nacional Electoral en audiencia pública, realizada en las instalaciones de la organización electoral, se había conocido el fallo de la Corte Constitucional que consideraba inexecutable la mayoría de las disposiciones de la ley 84 de 1993, entre ellas, el Art. 14, con lo cual las causales de anulación de votos desaparecían de la vida jurídica del país.

El Magistrado sustanciador de la apelación, Luciano Montoya, acompañado de ningún argumento jurídico por el Magistrado Silvestre Barrera, de los señores Delegados del Registrador del Estado Civil y de los Registradores especiales de San José de Cúcuta, el 10 y 11 de abril de 1994 practicaron la diligencia sin que se hubiera ordenado su notificación.

En el acta de inspección judicial, conforme aparece en el Acuerdo 2 del 6 de mayo de 1994, se constató en los documentos de los jurados de votación la irregularidad en el puesto 8, mesa 4, zona 5.

En la práctica de la prueba se violó el Art. 57 y el 58 del C.C.A.: Se cumplió la primera, porque se decretó y se practicó pero se dejó de notificar y no se permitió intervenir al apoderado del recurrente vulnerando el Art. 246 del C. de P. C.

Era procedente la solicitud de nulidad de lo actuado a partir del momento en que se decretó la prueba conforme lo previsto por el Art. 140, núm. 9, inc. 2o. del C. de P.C. para que se le diera el trámite del Art. 142 *ibídem*.

Al resolver lo pertinente, el Consejo Nacional electoral incurre en la casual de nulidad del Art. 29 de la C.N. porque la prueba fue solicitada y, por lo mismo, por aplicación de los Arts. 188 y 189 del C.E. para subsanar la nulidad en que se incurrió, permite afirmar que el organismo no cumplió con la función pública del Art. 265, inc. 5 de la Carta, que no es otra que velar por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plena garantía.

Por indebida aplicación de los Arts. 188 y 189 del C.E. porque las normas establecen solicitar, cuando se estime necesario, las actas de escrutinio y

documentos que conserven los funcionarios o corporaciones, que deberán ser enviados en forma inmediata, dejando copias autenticadas. En el caso no se solicitó documentos sino que se pidió se trasladaran a practicar la prueba a Cúcuta.

Como prueba que desvirtúa lo afirmado en la Resolución está la elaboración del acta de visita surgiendo la falsa motivación porque la fundamentación en el Art. 189 del C.E. no es valedera por no concurrir ninguna de las causales señaladas allí, quedando claro el incumplimiento de normas a que estaban sometidos, par absolver una reclamación llena de argumentos jurídicos valederos.

Agrega que la prueba, irregularmente surtida, otorgó las herramientas del Art. 1o. de la ley 96 de 1985, para subsanar las deficiencias en la vía gubernativa al imponer al Consejo Nacional Electoral y a los otros funcionarios de la organización electoral que en la aplicación e interpretación de las leyes deben tener en cuenta los principios orientados como la eficacia del voto objeto de amplio estudio por el H. Consejo de Estado en cuyas jurisprudencias edifica la acción contenciosa.

Pero en su afán de no modificar resultados de votación, los Magistrados del Consejo Nacional Electoral, para sustentar la confirmación de la negación de los Delegados del Consejo de revisar los votos indebidamente anulados por los primeros, incurren en violación del Art. 29 de la C.N. cuando afirman ausencia de procedimiento por facultad de la ley para resolver las reclamaciones.

La norma del Art. 29 de la C.N. define que es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso: Las normas procedimentales son de orden público y su omisión determina responsabilidad; así las cosas el Acuerdo 2 de mayo 6 de 1994 es nulo por violación de la norma superior señalada porque se acentúa la ausencia del debido proceso que en sus consideraciones aduce la falla de ritual para resolver.

Cuando la jurisprudencia y la doctrina dicen que los motivos constituyen elemento esencial del acto administrativo que son la justificación del mismo, su causa, sus fundamentos de hecho y de derecho, es claro que el control de legalidad exige el control de los motivos del acto, que la intención de la decisión guarde relación con los motivos, que esa intención se persiga por la relación motivo-fin del acto enjuiciado.

Todo acto administrativo como decisión supone la existencia de condiciones y circunstancias de hecho y de derecho en que apoya la voluntad administrativa decisoria que constituye el motivo del acto, el que permite desenmascarar una desviación de poder. Los motivos del acto son de interés público, de servicio público y sobre ese presupuesto se faculta de competencia a la autoridad que lo emite.

El Acuerdo 02 del 6 de mayo de 1994, resolvió la apelación impetrada por Salcedo, aduce que la reclamación se presentó extemporáneamente, razón para dejar en firme la resolución proferida por los delegados del Consejo Nacional con la connotación de definirla como reclamación por recuento de votos que no podría hacerse en forma abstracta o genérica.

Para aclarar la no extemporaneidad de la reclamación, debe decirse que es la ley que aparece en el Art. 192 del C.E. la que determina en qué momento debe efectuarse la reclamación fundada en hechos y derechos y ante quién presentarse.

La norma indicada (Art. 192 del C.E.) contiene un párrafo que establece que podrán presentarse por primera vez durante los escrutinios que practican las comisiones escrutadoras departamentales, municipales o auxiliares “o” durante los escrutinios generales que realizan los delegados del Consejo Nacional Electoral. A esta norma deben someterse los Delegados y el mismo Consejo.

Así las cosas, la pregunta es en qué radica la extemporaneidad.

“Extemporáneamente” es un adverbio de modo que conforme al diccionario significa fuera del su espacio propio y oportuno, que en el caso de la ley electoral se fija en el Art. 192 del C.E.

La indagación no puede ir más allá pues la ley en su párrafo dispone que oportunidades hay para presentar estas reclamaciones; luego la afirmación del Consejo no tiene fundamento.

La omisión por irregularidad de las formas o procedimientos señalados en la ley hace anulable el acto por vicios de forma, además de la inobservancia de las formalidades del proceso electoral ya señaladas más el hecho de que las decisiones afectan la validez del sufragio por cuanto incurren en la adulteración de los resultados.

Sobre la inobservancia de los derechos sustantivos el Consejo de Estado se ha pronunciado sentencia 1209 del 1o. de octubre de 1991, Sala Plena, Exp. 031, Consejero Ponente Dr. Libardo Rodríguez, de la que transcriben apartes para comentar que el derecho administrativo es acentuadamente formal en razón de que al ser derecho público, debe dar garantía a los administrados y facilitar las actuaciones de la Administración sometiéndolas a reglas sobre expedición de sus actos, entre ellas, las de sujetarse a determinados procedimientos reguladores de tiempo, espacio y forma, facilitando el control jerárquico y jurisdiccional de la actividad administrativa para otorgar acatamiento a la Constitución Nacional que ordena el debido proceso para toda actuación.

La omisión del precepto en cualquier caso hace anulable la prueba que se obtenga.

El formalismo conduce a que las decisiones de la Administración, cuando la ley así lo dispone, deben ser motivadas, siendo evidente que el control jurisdiccional del acto administrativo discrecional solo puede establecerse por medio de su motivación por lo cual resulta exigible la prueba de los motivos y la mención de éstos permite establecer una eventual desviación de poder.

La relación entre el motivo y el fin hace incurrir al acto en la desviación de poder y trae como referencia la sentencia del 14 de septiembre de 1961, Sala de lo Contencioso Administrativo.

El desvío de poder como causa de nulidad se introdujo a partir de la ley 167 de 1941 en su Art. 66. El Consejo de Estado dictó decisiones reconociendo el vicio en julio 16 de 1943 y en 8 de marzo de 1947.

El Contencioso Administrativo está instituido para ejercer el control de legalidad en la actividad administrativa: el término legalidad se toma en sentido amplio como conformidad con el derecho, como regularidad jurídica; en la misma forma se entiende el término ley cuando se habla de norma superior a que se está sujeto; el principio de legalidad consiste en esa sujeción jerárquica de normas.

Por auto del 27 de julio de 1994 se admitió la demanda y se denegó la suspensión provisional, denegatoria confirmada por auto del 5 de septiembre de 1994.

EXP. NO. 1150.- ACTOR: ANTONIO YEPES PARRA

En ejercicio de acción pública, y a través de apoderado debidamente constituido, en señor ANTONIO YEPES PARRA solicita que se declare nula la Resolución No. 191 de junio 14 de 1994 “por la cual se declara la elección de Senadores de la República y se ordena expedir las correspondientes credenciales”, expedida por el Consejo Nacional Electoral.

Que, igualmente se declaren nulos los actos de trámite del proceso electoral en que se eligieron Senadores el 13 de marzo de 1994, es especial, el Acuerdo No. 11 de junio 15 de 1994, “Por el cual se decide una petición” expedido por el Consejo Nacional Electoral, así como también solicita que sean anulados “los registros electorales o actas de escrutinio de jurados de votación o de cualquiera otra corporación electoral, lo mismo que de los demás actos proferidos dentro del mismo proceso electoral contrariando las normas legales pertinentes, todo conforme se acusan es esta demanda (sic) y que además siendo viciados se hubieren tenido en cuenta o computados durante el proceso de los escrutinios respectivos, con violación de nuestro sistema electoral elaborado en la Constitución Política y leyes de la República.” (fls. 40 y 41). Como consecuencia de lo anterior se ordene practicar, y se practique, por el H. Consejo de Estado, un nuevo escrutinio para la elección de Senadores para el período 1994-1998, con base en los registros que no resultaron afectados de nulidad y previa rectificación de los errores aritméticos que se comprueben judicialmente o votos que realmente obtuvieron los candidatos en las mesas impugnadas, excluyéndose los que resultaren viciados y enmendarse los que se comprueben equivocados.

Por último, con base en los resultados que se obtengan en los nuevos escrutinios, hacer una nueva declaración de elección de los Senadores de la República, ordenando expedir las credenciales y comunicando todo lo anterior al Presidente del Consejo Nacional Electoral, al Registrador Nacional del Estado Civil, a sus Delegados en los Departamentos, al Presidente del H. Senado de la República, Ministro de Gobierno y demás autoridades pertinentes.

Los hechos en que se fundamenta la acción se resumen así:

1.- El 13 de marzo de 1994 se efectuaron las elecciones para Senadores por la circunscripción nacional y Representantes por la circunscripción territorial, de acuerdo al Art. 1o. de la Ley 84 de 1993, vigente en ese momento. Esta ley fue declarada inexecutable por la H. Corte Constitucional en fallo de marzo 23 de 1994.

2.- Los escrutinios auxiliares, municipales y distritales de estas elecciones, así como los escrutinios departamentales de las mismas elecciones se realizaron los días y horas expresados en el Art. 12 de la Ley 84 de 1993, norma vigente para tales fechas, por haber empezado a surtir efecto el fallo de la Corte Constitucional.

Ejecutoriada la sentencia del 23 de marzo de 1994 aún no se habían concluido la totalidad de los escrutinios departamentales, dejando de regir en el país el art. 12 de la Ley 84 de 1993 y recobrando su completa vigencia los arts. 160 y 177 del Código Electoral, fenómeno éste que convirtió tales escrutinios en ilegales por ser contrarios a las disposiciones expresadas en el Decreto legislativo 2241 de 1986. Como eran ilegales, no eran auténticos los escrutinios

sino apócrifos, por lo que deben ser anulados por la causal segunda del art. 223 del C.C.A.

3.- El Consejo Nacional Electoral, en sesión del 5 de abril de 1994, y mediante Resolución No. 160 de mayo 25 de 1994 dispuso tener en cuenta el voto en blanco como válido para efectos del cuociente electoral.

Pero, al hacer las operaciones aritméticas, según consta en la página No. 6 de la Resolución 191 citada, no lo reconoció validez a los 148.307 votos en blanco, pues no los incluyó como "votos válidos", porque el cuociente fue más bajo que el cuociente real. Se obtuvo de 51.703 votos, siendo el real de 53.187 votos válidos.

Las cifras del cuociente electoral obtenido por el Consejo Nacional Electoral son falsas y apócrifas, pues los 148.307 votos en blanco son válidos, de acuerdo a lo resuelto en las Resoluciones números 10 y 11 de fecha 15 de junio de 1994, y deben sumarse a los 5.170.300 votos válidos, para así obtener un cuociente electoral verdadero y autentico de 53.187 votos, que sería la cifra "divisoria" a dividir entre 5.318.607 votos válidos, obteniendo el cuociente real.

4.- El principal acto demandado es el que declaró la elección de Senadores para el período constitucional de 1994-1998, acto contenido en la Resolución No. 191 de junio 14 de 1994. Dicho acto cuando reconoce y decide de los recursos que se interpusieron contra las decisiones de sus Delegados para los escrutinios generales. Acuerdos, conforme al art. 14 del Código Electoral, los cuales deben ir numerados, fechados y debidamente motivados, y después de expedidos no podrán modificarse, ni revocarse.

Sin embargo, el Consejo Nacional Electoral no lo denominó "Acuerdo" sino simplemente "Resolución", como si fuera cualquier acto administrativo, siendo que éste, por su naturaleza, se asimila a las sentencias judiciales, y contra él no procede ningún recurso. Por lo anterior, el Consejo Nacional Electoral profirió un acto completamente ilegal y, por tanto, no autentico, calificado de apócrifo por no haberse ceñido a lo previsto en la ley.

Además creó una gran confusión, pues la sentencia y la fecha de ésta Resolución no se compadece con otras también dictadas por el Consejo Nacional Electoral y además, separó, sin justificación la numeración del acto donde se resolvieron los recursos de apelación propuestos contra las decisiones de los Delegados, conforme lo expresa el art. 180 del Código Electoral, del acto mismo por el cual se hizo la declaración de los elegidos.

5.- En varios municipios o distritos del país, sucedió que, para las elecciones, las mesas no se instalaron en los mismos sitios o lugares donde funcionaron para las elecciones del 8 de marzo de 1992, como lo ordena el art. 9o. de la Ley 84 del 11 de noviembre de 1993. Esta irregularidad constituye la causal primera y de reclamación señalada en el art. 193 del Código Electoral y también debe producirse la nulidad de las actas de escrutinio de los jurados de votación de las mesas discriminadas a folios 48 y 49 por incurrir en la causal segunda del art. 223 del C.C.A., subrogado por el art. 17 de la Ley 62 de 1988, ya que sus actas no son auténticas sino falsas o apócrifas, porque son ilegales y no pueden ser legítimas ni auténticas.

El Art. 9o. de la Ley 84 de 1993 fue declarado inexecutable por la sentencia de marzo 23 de 1994, proferida por la H. Corte Constitucional.

En escrito presentado en término, el demandante corrigió la anterior demanda, agregando lo siguiente:

– Se amplió el punto que hace alusión al traslado de puestos de votación, en lo que hace referencia a Santa Marta y adicionando las mesas del Municipio de Cali, en el Valle del Cauca.

Además se adicionó a causal cuarta del Art. 223 del Decreto 01 de 1984, quedando solicitadas las nulidades que reclama la demanda con fundamento en la causal segunda y cuarta del Art. 223 del C.C.A.

Los cargos planteados en la demanda se resumen en la siguiente forma:

1) Relacionado con el hecho 2o. de la demanda porque al haber sido realizados los escrutinios en las fechas indicadas en la ley 84 de 1993, al ser ésta declarada inexequible debieron suspenderse y adecuarse a la norma vigente con anterioridad a dicha ley. No hacerlo tornó en apócrifos y nulos, conforme a la causal 2a. del Art. 223 del C.C.A., tales escrutinios, en especial los correspondientes a Boyacá, Córdoba, Bolívar y Cundinamarca.

2) Se basa en el hecho 3o. del libelo, porque los votos en blanco de los cuales se predicó debían tenerse en cuenta para establecer el cuociente electoral no figuraron al efectuar las operaciones matemáticas, incurriéndose por lo tanto en la causal 4a. del Art. 223 del C.C.A.

3) Fundamentado en el hecho 4o. de la demanda, porque el denominar el acto acusado en forma distinta a la prevista por la ley para el mismo, se incurre en la causal 2a. del Art. 223 del C.C.A.

4) Se sustenta en el hecho 5o. de la demanda, porque al establecer sitios de votación en lugares distintos a los previstos en la norma se contraría la prohibición de la ley 84 de 1993 que constituye una casual de reclamación y que al proponerse dentro del juicio constituye la causal 2 de nulidad de que trata el Art. 223 del C.C.A.

El Dr. ENRIQUE RAFAEL CABALLERO ADUEN, mediante apoderado debidamente constituido, se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando lo siguiente:

– En lo que hace referencia al cuociente electoral, la situación, manifiesta, no es como la plantea el apoderado del actor, En efecto: sumados la totalidad de los votos para Senado el resultado es de 5.021.913 votos, a los cuales se suman los 148.307 votos en blanco, dando un total de 5.170.120.

En efecto, cuando el Consejo Nacional Electoral dice que el total de votos válidos es de 5.170.304, ésta cantidad incluye los votos en blanco, por 2 razones:

– El Consejo Nacional Electoral había decidido que la disposición de la Ley 84 de 1993, que excluía los votos en blanco del cómputo, era contraria a la Constitución.

– Cuando se efectuaron los escrutinios para Senado, ya estaba ejecutoriada la sentencia de la Corte Constitucional que declaró inexequible la norma citada.

Por lo anterior, según los cálculos, es correcto el cómputo que declara que la lista del Dr. CARLOS ESPINOSA FACIO LINCE obtuvo curules en el Senado.

– En cuanto al hecho de declarar nulos los votos de las mesas que funcionaron en sitio diferente al fijado en las elecciones anteriores, considera que

con tal actuación se quebrantaría el principio de eficacia del voto. El actor no presenta ningún argumento que demuestre que la votación fue fraudulenta, porque los registros estén adulterados, tengan enmendaduras o raspaduras, o las cédulas no correspondan a los votantes.

Además, la oportunidad para presentar esta reclamación ya precluyó, sin que el actor se hubiera pronunciado.

Es conveniente saber que la causal primera de reclamación prevista en el Art. 192 del Código Electoral no se refiere al Art. 9o. de la ley 84 de 1993, por cuanto esta norma es posterior, sino a lo dispuesto por el art. 100 del Código Electoral, como lo dispone el Art. 10 de la ley 6a. de 1990.

Remite para el análisis del concepto de falso o apócrifo al Diccionario Jurídico, Tomo VI, Letras A-Z, páginas 241-242.

Ordenada la acumulación y dentro del término previsto en la ley se presentaron los alegatos de conclusión que se resumen así:

El señor Daniel Cuéllar Toledo reitera los puntos alegados en la demanda y evalúa el acervo probatorio.

A su turno, el impugnante Ciro Ramírez Pinzón solicita se denieguen de plano las peticiones de la demanda, reiterando lo expuesto en la contestación de ésta.

El señor Hildebrando Ortiz Lozano ratifica los puntos sostenidos en el libelo y, en relación con las pruebas, pide que los documentos aportados como pruebas a las demandas 1138, 1142 y a todas las demás sean declarados nulos si han sido autenticados por la señora Carmen Alicia Espinosa u otro empleado de esas dependencias, pues tales funcionarios carecen de atribuciones de Notario Público, por lo cual, ninguno de ellos puede dar fe de lo firmado o expresado por personas que no pertenecen a su oficina (arts. 262-3, 264 y 266 del C.P.C.)

De igual forma, continúa, deben ser declarados nulos y no tenerse en cuenta todos los documentos que hayan sido expedidos después del 1o. de septiembre de 1994, por el antiguo Consejo Nacional Electoral, pues dicha Corporación terminó su período en esa fecha; tampoco pueden tenerse como válidos los documentos que hayan sido conceptuados, sustentados y en general ninguna actuación realizada, a partir del 1o. de octubre de 1994, por el señor Luis Camilo Osorio Isaza, en calidad de Registrador, pues el período de dicho funcionario culminó el 30 de septiembre de 1994.

Agrega, en relación con el Senador Héctor Helí Rojas, que fue declarado electo simultáneamente para dos cargos: Representante y Senador dentro de un mismo período constitucional, pero también estaba inhabilitado porque desempeñó un cargo público y otro privado, como candidato a nombre del partido liberal, entidad de derecho privado y personería privada; la inhabilidad está comprobada no solo para las sentencias y disposiciones aludidas, sino por el artículo 179-8, al gestionar ante las autoridades electorales “su inscripción y aceptar las condiciones como candidato” y porque así lo ordenan los artículos 280-8 y 280-5 de la Ley 05/92 al igual que los artículos 282-1, 282-2 y 286 de la Ley 05 de 1992, lo cual implica la pérdida de su investidura y la nulidad constitucional, legal y moral del Dr. Héctor Helí Rojas Jiménez.

El actor Francisco Rojas Birry, en primer lugar, reitera las peticiones formuladas en la demanda y especialmente la relacionada con que se declare elegido como Senador al demandante. Evalúa las pruebas presentadas que en su criterio dan la razón a sus pretensiones y, finalmente, solicita que, en el *sub-*

júdice se dé aplicación a la jurisprudencia contenida en las sentencias 909 del 23 de junio de 1989, exp. 0303 Con. Pon. Dr. Jorge Penen Delitiure, actor: Alvaro Romero Effer y 0173 del 19 de febrero de 1990, exp. 0338, Con. Pon. Dr. Amado Gutiérrez Velásquez, actor: Rogelio Pimienta Castro.

El accionante Nicolás Francisco Curi Vergara reafirma los argumentos expuestos en el libelo a efecto de corroborar la que juzga manifiesta ilegalidad de la resolución demandada.

El Senador Héctor Helí Rojas como parte impugnante en el mismo negocio reafirma los aspectos esgrimidos en la contestación de la demanda.

Se refiere igualmente a las demandas presentadas por Antonio Yepes Parra, María Cristina Rivera Hernández, Jorge Báez Hernández, Hildebrando Ortiz Lozano y Daniel Cuéllar Toledo, así:

En relación con las demandas presentadas por Antonio Yepes Parra y María Cristina Rivera de Hernández, solicita se tenga en cuenta la fecha de la ejecutoria de la sentencia C-145/94 de la Corte Constitución y se verifique las operaciones aritméticas que aparecen en el acuerdo acusado que, en su concepto, están correctamente realizadas. En cuanto a las irregularidades que se predicen por la errónea titulación del acto administrativo no acarrear su nulidad y, finalmente, alega que se confunde cambio de sitio para asignarle una consecuencia que no le da la ley.

En relación con las demandas presentadas por Jorge Báez Hernández e Hildebrando Ortiz Lozano manifiesta que la supuesta irregularidad del sorteo no existió, aparte de que se trata de una actuación administrativa preparatoria. De otra parte, solicita se tenga en cuenta la decisión en el proceso de pérdida de investidura que se tramitó en esta misma Corporación radicado con el No. AC-1898.

En relación con el libelo presentado Daniel Cuéllar Toledo manifiesta que se alega una causal de incompatibilidad que no se funda en la ley.

La actora María Cristina Rivera de Hernández reitera los mismos razonamientos del libelo y concluye que los argumentos fácticos de la demanda a l igual que sus acusaciones, están probados.

El accionante Antonio Yepes Parra reitera los argumentos planteados en el libelo y evalúa las pruebas para reiterar la solicitud inicial.

El señor Enrique Caballero Aduen reitera lo dicho en la contestación a la demanda presentada por el actor anterior y solicita que tengan en cuenta los mismos argumentos al resolver sobre las peticiones elevadas por María Cristina Rivera, por contener los mismos cargos.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

La señora Procuradora Décima Delegada ante el Consejo de Estado dio concepto en el negocio de la referencia, en la forma que se sintetiza a continuación:

Expediente 1135:

1.- En relación con la coincidencia de períodos, manifiesta que cuando se inscribió el señor Ciro Ramírez Pinzón no era diputado, por haber presentado renuncia a la Corporación, que aparece aceptada el 28 de diciembre de 1993.

Invoca la sentencia de la Corte Constitucional del 4 de mayo de 1994, proceso C-093, para afirmar que la misma ya definió que la inhabilidad sólo puede entenderse con referencia a una persona que actúa simultáneamente en dos corporaciones, dos cargos o una corporación y un cargo.

La ley 5a. de 1992 en su Art. 280-8, continúa, establece la excepción a la inhabilidad en comento para quien renuncia a un cargo o dignidad antes de la elección.

Considera que no hay violación del numeral segundo del art. 179 de la C. N., porque la condición de diputado no conlleva la calidad de empleado público. Así lo establece el Art. 299 de la C. N.

2.- Sobre el parentesco del elegido con funcionarios con autoridad civil o política, para la Procuradora colaboradora está demostrado el parentesco.

En cuanto a la autoridad civil y política hace la diferenciación y la precisión sobre qué debe entenderse por cada una con base en los considerandos del auto del 31 de mayo de 1990 de esta Sección.

Concretamente, respecto del parentesco con Rafael Ramírez Pinzón, Jefe de Fiscalización de la Dirección de Impuestos Nacionales, estima, conforme a las funciones que aparecen en el Decreto 2117 de 1992, en el Art. 93, que no aparece que ejerciera autoridad civil y tampoco que las funciones sean de carácter nacional como lo exige el Art. 179 de la C. N.

Sus funciones pueden calificarse de técnicas, administrativas pero no como de autoridad civil o política.

El último inciso del 179-8 de la C. N. establece una excepción a la inhabilidad prevista en el numeral 5o. de la disposición citada.

Según su interpretación, para que se estructure la inhabilidad se requiere que el ejercicio de la autoridad civil o política sea a nivel nacional, recalca, para que coincida con la circunscripción en la que debe realizarse la elección que, en este caso, es circunscripción nacional.

En su concepto, respecto del caso de Pedro Nel Ramírez Pinzón subdirector de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero de Boyacá, manifiesta que no hay prueba de la naturaleza de la entidad ni del régimen jurídico aplicable a dicho empleado; pero de las funciones se desprende que son administrativas, comerciales y operativas de la entidad sin que se deduzca que con ellas se ejerce autoridad civil o política; pero de las mismas funciones se infiere que se cumplen en su sede regional.

3.- Respecto del conflicto de intereses alegado, considera que la causal no se fundamenta en las razones que se exponen; el hecho de acudir a la jurisdicción a reclamar un derecho que se cree tener, no configura conflicto alguno, salvo que se tratara de intervenir en el estudio de un proyecto de ley que se refiriera a hechos o circunstancias que en alguna forma favorecieran sus propios intereses ventilados en el juicio.

4.- Violación del Art. 65-5 de la ley 96 de 1985.

El Art. 172 de la C. N. establece las calidades para ser elegido Senador.

El Art. 179, *ibídem*, establece las inhabilidades y cualquier violación del régimen de esta última disposición conduce a la pérdida de investidura.

En cuanto a las excepciones solicita se denieguen.

Expediente 1138

1.- En relación con el fraude electoral alegado, manifiesta que las causales son taxativas y los elementos que se dan como fundamento, no están previstos como causal de nulidad.

El fraude debe aparecer demostrado y no hay prueba de que hubo intención insana de causar daño.

Concluye que no es posible enmarcar los hechos en la causal 2ª del Art. 223 del C.C.A.

2.- Respecto del cambio de sitio de las mesas de votación precisa que las causales de reclamación y ésta lo es, afirma, fueron eliminadas como causales de nulidad.

Aunque no es necesario agotar la vía gubernativa para ocurrir ante la jurisdicción a esta solo puede acudir si hay configurada una causal de nulidad.

El Art. 9o. de la ley 84 de 1993, no consagra en estricto sentido una prohibición por lo que no se puede inferir su existencia ni un vicio de ilegalidad en los resultados.

3.- Violación del sistema del cuociente electoral.

En principio se siente relevada de adelantar un estudio por la falta de coherencia entre el enunciado fáctico y su desarrollo.

El sistema de cuociente electoral no está sometido a juicio; a más, la norma indicada en el escrito se refiere a una materia diferente.

No obstante, se realiza el estudio en la siguiente forma:

Luego de transcribir el Art. 265 de la C. N. para la Delegada resulta incoherente que se diga que el escrutinio debía realizarse única y exclusivamente por el Consejo Nacional Electoral, aspecto que queda como hipótesis sin demostración real que desvirtúe la presunción de legalidad.

La función 7a. del Art. 265 de la C.N. no le impone al Consejo Nacional Electoral, la obligación de efectuar el escrutinio en forma aislada y sin soporte.

El Consejo puede acudir a los actos de los Delegados, que son documentos públicos amparados por la presunción de autenticidad porque el escrutinio es un acto mecánico de contabilización.

No acepta por falta de prueba, las aseveraciones de que el Consejo Nacional Electoral diga que se hacen los escrutinios generales con base en las actas de sus delegados y al efecto, transcribe el inciso 4o. de la parte considerativa del acto acusado para mostrar que no se menciona lo dicho por el demandante.

Pero, aún en el supuesto a que alude el actor, para la Procuradora Delegada no se genera la nulidad por las causales 1a., 2a. o 4a. del Art. 223 del C.C.A.

porque el numeral 7o., del art. 265 de la C. N. no le impone un procedimiento al Consejo Nacional Electoral.

4.- Violación del Art. 183 de la C. N.

Considera que no hay prueba por lo que el hecho resulta irrelevante.

5.- Participación de candidatos inelegibles.

No hay elementos de juicio en relación con los hechos que se predica de los señores Forero Fetecua y Gustavo Galvis Hernández.

En el caso del señor Héctor Helí Rojas, no hay prueba de las aseveraciones y no se exige la acreditación de calidades con ocasión de la inscripción.

6.- En cuanto a una presunta omisión del Consejo Nacional Electoral, considera que el hecho resulta irrelevante por lo que no conceptúa sobre el particular.

Expediente 1139.

En relación con la violación del Art. 171 de la C. N., manifiesta la Delegada colaboradora, que la norma establece de manera diferenciada dos circunscripciones; la nacional u ordinaria y la especial por comunidades indígenas; la primera, integrada por cien miembros y la segunda, por dos Senadores adicionales por la circunscripción nacional especial por comunidades indígenas.

La especial se regirá por el sistema del cuociente.

Para la Procuradora colaboradora es claro que la Carta condicionó la elección de ese número adicional en circunscripción especial; su elección no puede confundirse ni mezclarse con la ordinaria por el tratamiento especial que en la Constitución Nacional se dió a las comunidades indígenas. Si quien, reuniendo los requisitos del Art. 171 de la C.N. se inscribió como aspirante por la circunscripción especial indígena, recibe el tratamiento y los beneficios que la misma Carta estableció para ésa circunscripción; si el candidato se inscribió en la circunscripción nacional así pertenezca a Comunidades Indígenas, como lo hizo Rojas Birry lo que no está prohibido por la C.N. y la ley (habiendo además pronunciamiento sobre el particular del 22 de noviembre de 1991, Resolución 109), debe someterse a las reglas establecidas para esa circunscripción, entre otras, el participar en un debate más amplio y competitivo.

Por otra parte, el Art. 263 de la C. N. fija como regla general aplicable a la circunscripción nacional para el Senado, entre otras, el sistema del cuociente electoral que se aplica a la circunscripción nacional ordinaria y a la de comunidades indígenas.

Al ser las dos circunscripciones independientes, los votos deben contarse separadamente pero, en cada caso, se aplica el sistema del cuociente electoral y así lo hizo el Consejo Nacional Electoral, sostiene.

Por ello no existe violación constitucional es este caso. El cuociente para cada una de las circunscripciones electorales fue distinto y ese cuociente distinto solo puede aplicarse a los candidatos que se inscribieron en cada una de las circunscripciones pero no indistintamente, sino en el caso, el especial resultante de efectuar la operación matemática para su determinación; por ello, recalca, resultó elegido el candidato inscrito en la circunscripción especial indígena

Gabriel Muyuy Jacanamejoy con 14.245 votos y no resultó elegido el ciudadano Francisco Rojas Birry inscrito en la circunscripción nacional con 20.454 votos.

Lo anterior en relación con la inscripción, manifiesta, aparece demostrado con la copia del acta de solicitud de inscripción y constancia de aceptación, lo mismo que con la respuesta a las preguntas que se le formularon al señor Rojas Birry.

2.- Violación del art. 258 de la C. N.

La discriminación que acusa la demanda, para la Delegada no aparece demostrada y, por el contrario, del análisis del tarjetón deduce que el tratamiento fue igual para todos los candidatos. La norma invocada no establece tratamiento especial para ninguno de los candidatos, sean o no indígenas.

Las normas reglamentarias no señalaron sitios destacados o separados de los demás, como si lo hicieron para las comunidades negras. (Art. 4o. de la Resolución 71 de 1993 del Consejo Nacional Electoral).

3.- Violación del Art. 263 de la C. N.

La Procuradora señala que ya conceptuó sobre el particular al hacer la diferencia entre la aplicación del cociente para la circunscripción nacional ordinaria y para la nacional indígena, indicando que el cociente electoral fue debidamente determinado por lo que no hay violación del Art. 263 de la C. N. ni del principio de la eficacia del voto, consagrado en la Constitución Nacional y en el Art. 1o. ordinal 3o. del Decreto 2241 de 1986.

4.- Violación del Art. 223-4 del C.C.A. modificado por el Art. 17 de la ley 62 de 1988.

Los votos se computaron conforme al sistema electoral; por lo tanto no hay causal de nulidad de las actas de escrutinio de los jurados de votación.

Solicita que se analice la conducta del apoderado del actor por demandar, posiblemente en forma temeraria, una situación que, considera, no tiene mayor análisis dada la claridad de las normas aducidas como violadas, conociendo la trayectoria de su poderdante y su voluntariedad para inscribirse en la circunscripción nacional con las consecuencias jurídicas a ella asignadas.

Solicita denegar las súplicas de la demanda.

Expediente 1140.

Respecto de la alegada violación del Art. 263 de la C. N. (tener como válidos los votos en blanco) explica que con la declaratoria de inexecutable del Art. 14 de la ley 84 de 1993, cobró plena vigencia el Art. 137 del C. E.

En relación con la secuencia de actos dentro del proceso electoral, manifiesta que la etapa de inscripción, que culminó el 25 de enero de 1994 y la de las elecciones, que culminó el 13 de marzo de 1994, estaban consolidadas.

Terminadas las elecciones vienen los escrutinios municipales que debieron realizarse el 14 de marzo de 1994; los departamentales realizados por los Delegados del Registrador, que debieron hacerse el 15 de marzo de 1994; los generales del Consejo Nacional Electoral no tenían término pero se mencionó que se harían tan pronto llegaran los primeros resultados con las actas expedidas por los delegados y los datos del exterior.

Pero la norma se refería a que con la notificación de resultados y proclamación de la elección quedaba consolidado el proceso de elección y no antes, como ya quedó dicho, porque los anteriores son pasos previos al acto que pone punto final al proceso; este acto final fue la Resolución 191 del 14 de junio de 1994, fecha en la cual ya se había ejecutoriado el fallo C-145 de la H. Corte Constitucional y había recobrado vigencia el Art. 137 del C. E. sobre la validez del voto en blanco para determinar el cuociente electoral que fue lo ocurrido con el pronunciamiento del Consejo Electoral en su Resolución 191 de 1994.

Al respecto, transcribe apartes pertinentes de la Sentencia C-145 de la Corte Constitucional, para señalar que, como los escrutinios generales no estaban concluidos, se trataba de las situaciones no consolidadas a las que se refiere la Corte en la Sentencia y a las que debía aplicarse la norma anterior a la declarada inexecutable y que solo se consolidó con la Resolución 191 que tuvo en cuenta el voto en blanco para establecer el cuociente, como debía ser, conforme a la norma vigente en ese momento, Art. 137 del C. E. y art. 1o. numerales 1o. y 3o., *ibídem*.

No aparece probado, continúa, que se hubiera desconocido una situación consolidada porque bajo la vigencia de la ley 84 de 1993 no se consolidó situación electoral alguna lo que solo sucedió el 14 de junio de 1994 con la Resolución 191.

La aplicación del art. 137 del C. E. era posible sin que ello comporte violación al sistema del cuociente electoral del Art. 263 de la C. N.; todo lo contrario, la aplicación estuvo ajustada al texto constitucional para determinar el cuociente.

Repite, por último, que en vigencia de la ley 84 citada se realizaron actos de trámite administrativo electoral, pero no la consolidación del proceso.

Solicita, en consecuencia, que se despachen desfavorablemente las súplicas de la demanda.

Expediente 1141.

Sobre los aspectos atinentes a la violación del derecho de igualdad y al debido proceso por la forma en la cual le fue asignado el número en el tarjetón, se remite a lo conceptuado en el expediente No. 1138.

En relación con el cómputo de los votos en blanco para efectos de determinar el cuociente electoral, se remite a lo dicho en el expediente 1140.

En relación con la violación del sistema del cuociente electoral por haberse cambiado de sitio las mesas, la señora Procuradora se remite a lo dicho sobre el particular en el expediente 1138.

En relación con la participación de candidatos inelegibles la Procuradora se refiere a lo dicho en el proceso 1138, con la adición de que en este juicio al igual que en el citado, al actor, se le olvidó probar su dicho.

Sobre la alegada inelegibilidad del señor Héctor Helí Rojas, manifiesta que este aspecto ya fue objeto de concepto en el expediente 1138 y a él se remite.

La Delegada se abstiene de conceptuar sobre el aspecto del voto en blanco en la elección de la Cámara porque no es asunto del presente proceso.

Expediente 1142.

1.- Elecciones realizadas en fechas distintas a las señaladas por los Arts. 160 y 177 del C. E. Para la procuradora delegada, teniendo en cuenta que los

pronunciamientos que la H. Corte Constitucional haga en forma de sentencias no tienen recursos, su ejecutoria y los efectos que de ella se predicen, salvo que la Corporación disponga otra cosa, comienzan desde la desfijación del edicto que notifica o comunica la decisión, lo que significa que la ley 84 de 1993 estuvo vigente hasta el 21 de abril a las seis de la tarde, hora de la desfijación del edicto aludido y que a partir de ese momento, recobra vigencia la disposición derogada.

Al respecto, invoca lo dicho por la H. Corte Constitucional en su Sentencia, cuyos apartes transcribe.

Así, realizadas las elecciones, la etapa de verificación mediante escrutinios se lleva a cabo siguiendo lo dispuesto por el Art. 12 de la ley 84 de 1993 y no, como lo sostiene el apoderado de la parte actora, por el procedimiento de los arts. 160 y 177 del C.E. porque en ese momento estaba vigente la ley 84 que no había sido declarada inexecutable.

El Art. 12 de la ley 84 citada, establecía que los escrutinios municipales comenzarían el lunes siguiente a la fecha de las elecciones, o sea el 14 de marzo. Los del orden departamental el martes siguiente a la fecha de las elecciones, o sea, el 15 de marzo y en tales fechas se desarrollaron, como consta en las actas que se allegan, sin que en ningún caso el escrutinio se prolongara hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia de inexecutable de la ley 84 de 1993. Así, los escrutinios de Boyacá terminaron el 18 de marzo, los de Córdoba el 17 de marzo, los de Bolívar el 20 de marzo y los de Cundinamarca el 18 de marzo, todos de 1994.

Aceptar el planteamiento de la actora es dar efectos retroactivos al fallo de la Corte, situación no considerada por dicha Corporación en su decisión en la cual reafirmó y dejó a salvo las situaciones consolidadas, expresión que dentro del texto de la sentencia debe entenderse como los trámites que dentro del proceso electoral se hubieren llevado a cabo, como la fecha de las elecciones, los escrutinios municipales y departamentales o el evento de la Resolución 191 se hubiere proferido en vigencia de la ley 84 de 1993, pues esa sería la situación consolidada que todo proceso electoral debe respetar.

No habiéndose presentado violación de las normas invocadas no considera pertinente analizar lo falso o apócrifo o la carencia de autenticidad de los escrutinios, situación que resulta irrelevante.

2.- El sistema del cociente electoral. Luego de transcribir el Art. 263 de la C. N., la Procuradora Delegada solicita desechar el cargo porque de las pruebas allegadas se desprende que los votos en blanco si fueron tenidos en cuenta para establecer el cociente electoral.

3.- Error aritmético.

La Procuradora conceptuó que el error aritmético dejó de ser causal de nulidad para pasar a ser causal de reclamación.

Advierte que la no reclamación en oportunidad no impide la ocurrencia a la jurisdicción pero siempre que el hecho alegado constituya causal de nulidad, porque de lo contrario aparece como un artificio para alargar los procesos electorales en detrimento del principio de celeridad y brevedad que informan el juicio electoral.

Para que se configure la causal 2a. del Art. 223 del C.C.A. a más de existir un error aritmético debe demostrarse el elemento intencional dañoso y la carga de la

prueba corresponde al actor. Al respecto invoca la providencia del 28 de noviembre de 1991.

4.- No contabilización de algunos votos.

El hecho, en su concepto, no aparece probado por lo que no se pronuncia sobre el punto.

5.- Denominación de los actos del Consejo Nacional Electoral.

Luego de transcribir el Art. 14 del C. E. la función 8a. del Art. 12, manifiesta que la parte actora, incurre en confusión porque la Resolución 191 no es de las que considera a la función citada del Código Electoral; en efecto, continúa, en el acto acusado no se decide recurso alguno sino que se declara la elección de Senadores y se ordena la expedición de las correspondientes credenciales.

La norma invocada por la demanda impone al Consejo Electoral la formalidad de denominar "Acuerdos" aquellos actos por los cuales conoce de recursos interpuestos contra las decisiones de sus delegados para los escrutinios generales, resolver desacuerdos llenar vacíos u omisiones en la decisión de peticiones que se les presenten legalmente.

Recuerda que cuando el Consejo Nacional Electoral declara la elección de Senadores de la República y ordena la expedición de credenciales, ejerce una función constitucional contemplada en el numeral 7o. del Art. 265 de la C. N. y allí no se impone que la decisión en ejercicio de esa función deba llevar un nombre específico.

La forma del acto es importante cuando está señalada por la ley y por razón de que su incumplimiento u omisión pueda tener influencia sobre la decisión adoptada, no sobre los aspectos accidentales o accesorios que no inciden en la decisión de declarar la elección de Senadores y expedir las correspondientes credenciales.

6.- Instalación de mesas de votación en sitios no autorizados.

Sobre este punto se remite a lo expuesto en los procesos acumulados 1102 y 1111 en los que actuó el mismo profesional que en el presente y que transcribe: En síntesis sustenta la tesis de que no una prohibición por cuanto la norma que por su naturaleza es taxativa no la plantea como tal. De otra parte, dentro de un sistema armónico, lógico y esquemático se debe dar eficacia al voto cuando la norma llega a admitir varias interpretaciones.

Así las cosas, concluye la Procuradora Delegada, las peticiones de la demanda deben denegarse.

Expediente 1144.

La señora Procuradora Delegada manifiesta que sobre los aspectos relacionados con las circunscripciones ordinarias y de comunidades indígenas establecidas en el Art. 171 de la C. N. ya se pronunció en el proceso 1139 y a él se remite.

En relación con el hecho concreto que aquí se analiza manifiesta:

Los candidatos indígenas que se inscribieron por la circunscripción electoral especial por comunidades indígenas fueron Remedios Nicolaza Fajardo, Lorenzo Muelas y Gabriel Muyuy Jacanamejoy.

Por la circunscripción nacional se inscribieron Floro Tunubala Paja, Francisco Rojas Birry, Andrés Agreda Chicunque, Jesús Enrique Piñacué, Bonifacio Chicunque Juajibioy que, aunque representaron movimientos indígenas se inscribieron libre y voluntariamente por la circunscripción nacional donde se elegían cien Senadores y no por la especial indígena del Art. 171, inciso 2o., de la C. N.

Por Resolución 109 del 22 de noviembre de 1991, el Consejo Nacional Electoral, a petición de la Organización Nacional Indígena aclaró la situación indicando que, además de las inscripciones de candidatos indígenas por la circunscripción nacional especial, al no haber prohibición alguna, cualquier aspirante indígena podía optar por inscribirse en la circunscripción nacional general siempre que cumpla con los requisitos del Art. 172 de la C. N. solo que quien opte por hacerlo para la circunscripción especial, goza del privilegio establecido de elegir con cualquier número de votos dos Senadores, mientras que al no existir prohibición para los indígenas de optar por la circunscripción nacional u ordinaria pueden hacerlo para competir en igualdad de condiciones con los demás aspirantes a una curul de las cien que otorga esta circunscripción.

Ese acto examina la situación del señor Floro Tunubalá Paja quien se inscribió por la circunscripción nacional sin otro calificativo, entendiéndose que lo hizo por la general u ordinaria y, por lo mismo, sus votos no se suman a los emitidos en la primera sino en la última, para efectos de estimar el cociente respectivo y el número de puestos que se adjudicarían a cada lista inscrita dentro de ella en razón de cociente o de residuo.

Había, pues, un punto de referencia, aunque se refiriera a votaciones anteriores.

En tales condiciones, el Consejo Nacional Electoral no podía determinar el cociente de la misma forma para las dos circunscripciones, es decir, contando para una sus propios votos y sumando también los votos de la otra, sino en forma separada para cada circunscripción de acuerdo con los votos emitidos para cada una conforme la inscripción de candidaturas en cada caso, como se hizo en la Resolución 191 de junio de 1994.

Los candidatos Lorenzo Muelas, Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Remedios Nicolaza Fajardo Gómez se inscribieron por la circunscripción nacional indígena y salieron elegidos los dos primeros por tener las mayores votaciones, cuyo total de votos se dividió por los puestos a proveer; el primero obtuvo un puesto por cociente y, el segundo, uno por residuo.

Los demás ciudadanos inscritos en la circunscripción ordinaria debieron someterse a los requisitos de esa circunscripción en igualdad de condiciones a los demás, sin que puedan pretender ahora que se les aplique privilegios de la circunscripción especial por no ser ello procedente según la Constitución Nacional.

El diseño del tarjetón, continúa, no viola el Art. 171 de la C. N. por cuanto el artículo citado establece el cumplimiento del candidato indígena de presentar la acreditación de calidades como condición adicional al Art. 172 de la Carta y

debieron hacerlo al inscribirse, porque los demás aspirantes al Senado no estaban obligados a ello.

La ubicación de los inscritos por la circunscripción indígena en el tarjetón no es violatoria del Art. 258 de la C. N. porque se está en pie de igualdad con los demás candidatos y obedece al hecho de que se trata de una elección de carácter nacional, solo que en la nacional especial se disputan con algún privilegio dos curules mientras que en la ordinaria se disputan cien curules.

Al no haber violación del sistema del cociente electoral no hay violación del Art. 263 de la C. N. ni la causal prevista en el art. 223-4 del C.C.A. modificado por la ley 62 de 1988, art. 17.

El principio de la eficacia del voto se garantizó en estas elecciones como ya lo dijo antes y allí se remite. Solicita denegar las súplicas de la demanda.

Expediente 1145.

Sobre la causal 4a. del Art. 223 del C.C.A. manifiesta que no se estructura porque para que ello ocurra es necesario que no se utilice el sistema del cociente electoral como lo señala la norma; en consecuencia, el cómputo de votos inválidos o el no cómputo de los probablemente válidos no encuadra dentro de la causal y al respecto, cita apartes de una providencia de ésta Corporación que sostiene lo anterior.

En el presente caso, continúa, no se ha desconocido el sistema del cociente electoral para efectos de la declaratoria de elección realizada en la resolución 191 de junio 14 de 1994.

Al respecto cita y transcribe apartes de la sentencia de la Sección del 14 de agosto de 1992, que reitera lo dicho en oportunidad anterior y concluye que a pesar de la multiplicidad de hechos narrados y abundante documentación, no se ha demostrada la violación del Art. 263 de la C. N. y, por lo mismo, solicita se denieguen las súplicas de la demanda.

Expediente 1150.

Considera que las pretensiones que aquí de exponen coinciden con las del proceso 1142 sobre el cual ya se conceptuó y a lo dicho se remite por no encontrar nuevos planteamientos. Concluye solicitando la denegatoria de las súplicas.

CONSIDERACIONES.

EXPEDIENTE NO. 1135. ACTOR: DANIEL CUELLAR TOLEDO.

LAS EXCEPCIONES

La Sala debe precisar que, conforme a la derogatoria que del Art. 163 del C.C.A. hizo el Art. 68 del decreto 2304 de 1989, las excepciones previas desaparecieron como tales del procedimiento previsto en el C.C.A. por lo que no hay lugar a pronunciamiento especial; se estudiarán como motivos de impugnación y a ello procede la Sala.

Se alega la ineptitud de la demanda con fundamento en que no se acompañó constancia de la notificación y ejecución del acto.

Al respecto se observa:

El art. 139 del C.C.A., tal como fue subrogado por el Art. 25 del decreto 2304 de 1989, establece de manera general que a la demanda “deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de la publicación, notificación o ejecución, si son del caso...” (Se resalta)

En consecuencia solo en el supuesto de que sea necesario, por requerirlo así la actuación, se deben aportar las constancias aludidas.

Siempre se ha considerado que los actos declaratorios de elecciones se notifican en estrados y, en algunos casos, con previa citación a la audiencia correspondiente.

Ahora bien, el art. 7o. de la ley 14 de 1988, que subrogó el Art. 28 de la ley 78 de 1986 habla de notificación del acto declaratorio de elección, para efectos de establecer la caducidad de la acción electoral. En consecuencia, debe allegarse prueba de la fecha de notificación del acto declaratorio de elección, para efectos de determinar si la acción se instaura dentro del término de caducidad; de omitirse dicha prueba se debe seguir la regla general de estimar notificado el acto en estrados, tomando la fecha de expedición del acto y la parte actora puede correr el riesgo de que la demanda sea inadmitida por encontrar que entre la fecha de la notificación así determinada y la de presentación del libelo ha transcurrido un término superior al previsto por la ley para considerar oportuna la acción, con perjuicio en algunos casos al demandante descuidado, que no es el caso presente en el cual la acción fue incoada dentro de la oportunidad legal.

En tales condiciones para la Sala es claro que la demanda se presentó conforme a derecho y es oportuna, por lo cual es procedente analizar el fondo del negocio.

De otra parte, en cuanto a las que califica la parte impugnadora como excepciones genérica y de ausencia de inhabilidades, debe precisarse que son aspectos que se irán despejando a medida que se estudie de fondo el negocio y se dicte fallo de mérito a lo que debe procederse.

EL FONDO DEL ASUNTO

El primer cargo planteado es la violación de la causal 2a. del Art. 179 de C. N.

La disposición invocada es del siguiente tenor:

“No podrán ser Congresistas:

Quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o actividad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de elección.

.....

“Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. La ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco, con las autoridades no contempladas en estas disposiciones.

“Para los fines de este artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5”.

De la transcripción anterior se deduce que la norma establece como supuestos fácticos de la inhabilidad, el ejercicio, como empleado público, de jurisdicción o autoridad civil, política, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la elección como congresista.

Para que se configure la inhabilidad se requiere, entonces, entre otras cosas, que el aspirante se haya desempeñado como empleado público, calidad que no tiene el Diputado.

En efecto, conforme lo establece el art. 123 de la C. N. el diputado, por ser miembro de corporaciones públicas, es un servidor público al igual de los empleados y trabajadores del estado.

De acuerdo con la disposición citada, por razón de la vinculación con el Estado se tiene la calidad genérica de servidor público, que admite varias modalidades según la naturaleza y características de tal vinculación.

Así, el empleado público es servidor público pero el servidor público solo puede ser empleado público si está clasificado expresamente como tal, o si la naturaleza del cargo que desempeña responde a las características necesarias para serlo.

Lo mismo debe predicarse de cualquiera de las clasificaciones que están agrupadas dentro del género denominado servidor público.

Ahora bien, el Art. 299 de la C. N. establece que el Diputado no tendrá la calidad de funcionario público pero (y sin que se adentre la Sala en el estudio de las figuras funcionario público y empleado público por no venir al caso), tal es asunto que se defiere a la ley que hasta ahora no ha sido expedida. En consecuencia, a la fecha de la elección, el diputado era servidor público y no empleado público por lo que por este aspecto no está incurso en la inhabilidad.

Ahora bien, la causal 8a. del Art. 179 de la C. N. es del siguiente tenor:

“No podrán ser congresistas:

8. Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden, así sea parcialmente”.

Al respecto la Sala observa:

Ya en anteriores oportunidades la Sala se ha pronunciado sobre este mismo asunto en la siguiente forma:

En principio la inhabilidad cobija, entre otros, a quienes desempeñándose como diputados aspiran al Congreso produciéndose al ser elegidos, la vinculación simultánea a dos corporaciones, porque hay coincidencia parcial de períodos cuando el período para el cual aspira el candidato a congresista comienza antes del vencimiento del período para el cual fue elegido el Diputado en funciones.

Pero la Sala ha dicho, también, que tal simultaneidad solo se produce si no se demuestra que se presenta la desvinculación del Diputado de la Asamblea correspondiente, mediante renuncia aceptada, con anterioridad a la elección como congresista.

Por su parte, el Art. 280 de la ley 5a. de 1992 precisó de la siguiente forma el aspecto de la renuncia, para efectos de la configuración de la inhabilidad:

“Artículo 280. Casos de inhabilidad, no podrán ser elegidos congresistas:

.....

8. Quienes sean elegidos para más de una corporación o cargo público, o para una Corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente. Salvo en los casos en que se haya presentado la renuncia al cargo o dignidad antes de la elección correspondiente”.

La disposición anterior fue acusada ante la H. Corte Constitucional, la cual por sentencia C-093/94 aprobada el 4 de marzo de 1994, MM. PP. Drs. José Gregorio Hernández Galindo y Hernando Herrera Vergara, declaró exequible la norma.

Por contener la providencia un análisis completo del tema que aquí se trata es procedente transcribir los apartes pertinentes:

“A juicio de la Corte, la norma acusada no es inconstitucional como lo afirman los actores, por cuanto lejos de contrariar, desarrolla el precepto de la Carta.

.....

“La prohibición constitucional admite dos hipótesis:

a) La de una persona que es elegida en forma simultánea, para ser miembro de dos corporaciones, desempeñar dos cargos, o ser miembro de una corporación y a la vez desempeñar un cargo público.

En este caso, es claro que, si se da la condición prevista por la Carta, es decir, que los períodos coincidan en el tiempo así seas parcialmente, habrá nulidad de la elección para el cargo y pérdida de la investidura de Congresista elegido (artículo 183, numeral 1o. C.P.)

b) La de una persona que es elegida para desempeñar un cargo o para ser miembro de una corporación pública y, estando en ejercicio del mismo, aspira a ser elegido para otra corporación o cargo cuyo período coincide, siquiera parcialmente, con el que venía ejerciendo.

En este segundo supuesto, del cual parte el numeral acusado, cabe distinguir, para los fines de la inhabilidad, entre quien ha sido elegido y desempeña el cargo o destino público correspondiente y quien pese haber sido elegido, no ha ejercido el empleo o interrumpió el respectivo período. Si lo primero, se configura la inhabilidad, lo cual no ocurre en el segundo evento, por las razones que más adelante se precisarán.

En efecto, la coincidencia de períodos, señalada en el canon constitucional como factor decisivo en la configuración de la inhabilidad, no puede entenderse sino con referencia a una persona en concreto que actúe simultáneamente en dos corporaciones, en dos cargos o en una corporación y un cargo.

Un período puede concebirse, en términos abstractos, como el lapso que la Constitución o la ley contemplan para el desempeño de cierta función pública. Pero tal concepto no puede ser tenido en cuenta para efectos de inhabilidades sino cuando en realidad un individuo específicamente desarrolla, dentro del tiempo respectivo, las actividades propias de la función. Vale decir al respecto, que los períodos no tienen entidad jurídica

propia y autónoma, sino que dependen del acto condición en cuya virtud alguien entre en ejercicio de funciones. Se convierten entonces en límites temporales de éstas.

Una persona puede haber sido elegida y no haberse posesionado en el empleo, es decir, no puede haber ejercido durante el período que le correspondía, o puede haber iniciado su período y haberlo interrumpido mediante su renuncia formalmente aceptada.

En estos eventos, mal puede pensarse que exista inhabilidad, por cuanto no se configura el ejercicio concreto y real del cargo o destino público correspondiente, bien por no haberse posesionado del mismo o en virtud de la separación definitiva ocasionada por la mencionada dimisión.

Ahora bien, en la Constitución Política de 1991 se consagró un régimen de inhabilidades e incompatibilidades con respecto a los congresistas. Mediante el primero se configuran los casos en los cuales una persona que pretende ostentar esta calidad de servidor público de la rama legislativa, no puede ser elegido cuando ocurra alguna de las circunstancias de que trata el Artículo 179 de la Constitución Política. En lo concerniente a las incompatibilidades establecidas en el artículo 180 de la misma Carta Fundamental, estas hacen relación a los impedimentos por parte de los miembros del Congreso (Senadores y Representantes), durante el tiempo que ostenten dicha calidad. Estas y la inhabilidad por las causales constitucionales en razón del ejercicio del cargo público, gestión de negocios ante entidades o vinculación por parentesco por el mismo partido, movimiento o grupo para elección de cargos o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha, generan la pérdida de investidura de Congresista (Art. 183 numeral 1o. de la C. P.)

De conformidad con el numeral 8o. del artículo 179 de la Constitución, le está prohibido a cualquier ciudadano ser elegido simultáneamente para más de una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente. De ahí que la norma en referencia utiliza la expresión “nadie podrá”, para cobijar en la mencionada prohibición a todos los ciudadanos.

Lo anterior implica, no solamente la imposibilidad de ejercer simultáneamente dos cargos, para más de una corporación o empleo público, sino también la prohibición previa de la elección como Congresista en las circunstancias anotadas, lo que equivale a entender que quien aspire a esta dignidad, no podrá encontrarse como Concejal o Diputado, ni tampoco tener calidad de servidor público, en el momento de la inscripción como candidato al congreso, salvo la de Senador o Representante a ésta corporación. En dicho caso, se requiere haberse formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de evitar que el Concejal o Diputado o Servidor público candidato a congresista pudiese estar dentro de la prohibición de que trata el numeral 8o. del Artículo 179 de la Constitución Política.

Ya esta Corporación ha admitido que la renuncia aceptada constituye vacancia absoluta y por consiguiente, es aplicable lo dispuesto en el artículo 261 de la Carta Política según el cual “ningún cargo de elección popular tendrá suplente. Las vacancias absolutas serán ocupadas por los candidatos

no elegidos en la misma lista, en orden de inscripción, sucesivo y descendente.(1)

Lo anterior indica que si se configuró una falta absoluta en presencia de la renuncia formalmente aceptada a un concejal o diputado, antes de la inscripción como candidato al Congreso, no rige para ellos la prohibición consagrada en el artículo 179, numeral 8o., toda vez que su período para esas corporaciones se extinguió en virtud de su dimisión formal, de manera que este solamente rige hasta su culminación para la persona que lo haya reemplazado como candidato no elegido en la misma lista en orden sucesivo y descendente, sin que sea posible pretender que se siga considerando al dimitente como servidor público que en virtud de lo anterior ya no ostenta dicha calidad y por consiguiente no se encuentra inhabilitado en los términos indicados para ser elegido congresista.

Además debe agregarse que, si los Concejales y Diputados cuyo período constitucional se encontraba vigente para la fecha de la inscripción de la candidatura al Congreso de la República, renunciaron expresamente a sus respectivos cargos y su dimisión fue aceptada formalmente, habiéndose configurado de esta manera la falta absoluta para el resto del período, rige el principio de la buena fe, consagrado en el artículo 83 de la Constitución, la cual se presume en las gestiones que adelantaron ante las autoridades electorales.(2)

La situación, conforme las anteriores precisiones de la H. Corte Constitucional, que esta Sala comparte, es muy clara para el caso del estudio: se trata de un diputado que presentó y le fue aceptada la renuncia, con anterioridad a la elección como Congresista; en consecuencia, no quedó incurso en la causal por lo que hace referencia a la disposición en estudio.

La argumentación en el sentido de que la renuncia solo puede ser presentada ante los electores y aceptada por estos, no es de recibo por cuanto no está consagrada ni en la Constitución ni en la ley y, por lo mismo, no existe el procedimiento correspondiente.

Por otra parte, es claro que las disposiciones concretas establecen que cuando al diputado le es aceptada su renuncia, se produce la vacancia absoluta, circunstancia que en presente caso aparece probada.

En efecto:

A folio 1 aparece un certificado expedido por los Delegados del Registrador del Estado Civil, según el cual el señor Ramírez Pinzón Ciro fue elegido Diputado a la Asamblea de Boyacá por el período 1992-1994.

A folio 84 aparece copia del Decreto 001991 del 28 de diciembre de 1993, mediante el cual se aceptó la renuncia al señor Ciro Ramírez Pinzón a partir del 3 de enero de 1994.

A folio 86 aparece una certificación sobre asistencia a sesiones hasta diciembre de 1993.

A folio 5 aparece la Resolución 191 de 1994 que da cuenta de la realización de las elecciones el 13 de marzo de 1994, para elegir, entre otros, senadores por el período constitucional 1994-1998 y de la declaratoria de elección como senador del Dr. Ciro Ramírez Pinzón.

En este orden de ideas, la Sala, conforme a las pruebas allegadas observa que el señor Ciro Ramírez Pinzón que fue elegido diputado por el período 1992-1994 en la Asamblea de Boyacá, renunció y le fue aceptada la renuncia con anterioridad a la fecha de la elección como Senador de la República por lo que, por este concepto, no prospera el cargo.

Como segundo cargo, se plantea por la parte actora la violación del Art. 179-5 de la C. N., en la forma que se señaló en otro acápite de esta providencia.

Se observa:

La norma invocada es del siguiente tenor:

“No podrán ser elegidos congresistas:

.....

5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política”.

“Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. La ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco, con las autoridades no contempladas en estas disposiciones.

“Para los fines de este artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5”.

La anterior disposición fue objeto de regulación en la ley 5a. de 1992, art. 280-5 e incisos penúltimo y último, cuyo texto es igual al constitucional.

La ley 84 de 1993, por su parte, estableció en el artículo 23:

“Art. 23o. INHABILIDAD POR PARENTESCO. El nexo de parentesco a que se refieren los ordinales 5o., 8o. e inciso final del artículo 179 de la Constitución Nacional, solo es causal de inhabilidad para la elección de Senador, si el empleado con autoridad política o civil la ejerce en todo el territorio nacional. No hay lugar a inhabilidad tratándose de parientes vinculados al servicio diplomático o consular”.

La disposición anterior fue declarada inexecutable por sentencia C-145/94 dictada el 23 de marzo de 1994 por la H. Corte Constitucional pero solo por vicios de forma (único aspecto por el cual fue demandada y, en consecuencia, analizada la disposición), por considerar que tal regulación debió ser expedida mediante ley estatutaria. En tales condiciones se deduce que en la sentencia en cita y por las razones anotadas, no hay pronunciamiento de la Corte sobre el aspecto de fondo de la disposición.

Los elementos previstos en la norma constitucional en estudio son:

– Que aparezca demostrado un vínculo, entre otros, de parentesco por consanguinidad (en primero, segundo o tercer grado).

– Que el pariente del elegido ejerza un cargo con autoridad política o civil dentro de la misma circunscripción en la que se realiza la elección.

– Que, conforme a la excepción que el último inciso establece a la presunción prevista en el penúltimo, para efectos de la inhabilidad en estudio la circunscripción nacional no coincide con las territoriales.

El ejercicio de autoridad ha sido objeto en múltiples oportunidades en las cuales se ha llegado a la conclusión de que en últimas, es necesario el análisis en concreto de las funciones del cargo de que se trate y de su desempeño, para deducir si existe el ejercicio de autoridad con poder vinculante, factor que identifica el elemento necesario para configurar la inhabilidad, en este caso, civil o política.

No es, por lo tanto, suficiente para configurar la inhabilidad, como se insinúa, que se trate de desempeño de un cargo que no tenga autoridad militar porque la ausencia de la misma no le otorga al empleado ejercicio de autoridad civil en forma automática; puede tratarse, simplemente, del desempeño de un cargo que no tenga autoridad en el sentido de ejercer poder vinculante, sino que se trate tan solo del desempeño de funciones que no podrían ejercerse sin ser empleado público.

Ahora bien, en relación con la excepción de que trata el numeral 5o. del Art. 179 de la C. N., la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación se pronunció en concepto del 5 de noviembre de 1991, con ponencia del H. Consejero Dr. Humberto Mora Osejo de la cual se transcriben los siguientes apartes:

“De la transcrita disposición (se refiere al Art. 179-5 de la C. N.) se deducen los siguientes principios:

1. Las causales de inhabilidad por ser miembro del Congreso, prescritas por el artículo 179, numeral 5, de la Constitución, como las contempladas por los números 2, 3 y 6 de la misma disposición, en principio, solo rigen para las situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual debe efectuarse la respectiva elección “ (art. 179, número 8 inciso 2o. de la Constitución); es decir; para que exista causal de inhabilidad por parentesco según la citada disposición, el empleado con autoridad civil o política debe ejercerla en la misma circunscripción en que el pariente es candidato al Congreso.
2. Por consiguiente, las causales de inhabilidad prescritas por el artículo 179, número 5, de la Constitución no son operantes si la autoridad civil o política se ejerce en una circunscripción electoral diferente de aquella en que está inscrito el candidato al Congreso.
3. El artículo 179, inciso final, para los efectos de lo prescrito por la misma disposición, hace coincidir “la circunscripción nacional” “con cada una de las territoriales”, salvo para la inhabilidad contemplada por el número 5 de la misma disposición.

Este precepto significa que, por presunción constitucional, la “ circunscripción nacional” a que se refiere el artículo 171 de la Constitución para elegir Senadores, se asimila o identifica “ con cada una de las territoriales” para que las causales de inhabilidad que se presentaren en éstas puedan ser aplicadas a los candidatos al Senado; se trata, por consiguiente, respecto de las elecciones para ser senadores, de una excepción prescrita por la Constitución al principio del artículo 179, número 8, inciso 2º, según el cual “ las inhabilidades previstas en los numerales 2o.,

3o., 5o. y 6o. se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual debe efectuarse la respectiva elección (La Sala subraya).

Pero, como excepción a la excepción, el artículo 179, número 8, inciso final, no es aplicable a las causales de inhabilidad para ser miembro del congreso contempladas por el número 5 de la misma disposición. En consecuencia, el nexo de parentesco que esta disposición contempla, solo puede ser causal de inhabilidad, en relación con las elecciones de senadores, si el empleado con autoridad política o civil, la ejerce en todo el territorio “de la circunscripción nacional” (arts. 171 y 179, numeral 8, inciso 2o. de la Constitución).

En este orden de ideas, la Sala procede a estudiar el caso concreto con base en las pruebas allegadas oportunamente:

– El parentesco del elegido, **Ciro Ramírez Pinzón**, con el señor **Rafael Humberto Ramírez Pinzón**:

A folio 19 aparece allegado el folio 135 de un libro de la Notaría Segunda de Moniquirá, que da cuenta que el 6 de mayo de 1951, se registró el nacimiento del señor **Ciro Ramírez Pinzón**, ocurrido el 21 de febrero de 1951, hijo de **Ciro Ramírez** y **Noemí Pinzón**. Como abuelos paternos figuran **Félix Ramírez** y **María Fajardo** y como abuelos maternos **Juan Pinzón** y **Josefina Camacho** (en fotocopia expedida y autenticada por el Notario Segundo de Moniquirá, el 7 de marzo de 1992).

A folio 20 aparece allegado el folio 00453 de un libro de la Notaría Segunda de Moniquirá, que da cuenta que el 24 de enero de 1969, se registró el nacimiento del señor **Rafael Humberto Ramírez Pinzón**, ocurrido el 17 de julio de 1957, hijo de **Ciro Antonio Ramírez** y **Nohemí Pinzón**. Como abuelos paternos figuran **Félix A. Ramírez** y **María Fajardo** y como abuelos maternos **Juan Pinzón** y **Josefina Camacho**. El documento tiene anotación al margen de que la partida fue sentada por medio de declaraciones extrajuicio (en fotocopia expedida y autenticada por el Notario Segundo de Moniquirá, el 16 de marzo de 1994).

Del análisis de los anteriores documentos se deduce que está demostrado el parentesco en segundo grado de consanguinidad, entre **Ciro Ramírez Pinzón** y **Rafael Humberto Ramírez Pinzón**).

El cargo desempeñado por **Rafael Humberto Ramírez Pinzón**:

A folio 22 aparece la Resolución 01927 del 15 de junio de 1987, mediante la cual se nombra con carácter provisional al señor **Rafael Humberto Ramírez Pinzón** Inspector 3025-04 División de Inspección de la Subdirección de Investigación y Control de la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

A folio 24 aparece el oficio 05744 en el cual, el Jefe de Grupo de Recursos Humanos, Despacho del Administrador, Administración Especial de Operación Aduanera del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, da cuenta que el señor **Rafael Humberto Ramírez Pinzón** fue ubicado en la planta de personal de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá por Resolución 1206 del 1o. de junio de 1993, designado como Jefe de la División de Fiscalización. Afirma, igualmente, que el Decreto 2117 de 1992, asignó a esa División las funciones previstas en el Art. 93 del estatuto mencionado.

Analizado el Decreto 2117 de 1992 se observa:

Conforme a lo previsto por el art. 10o. en Santa Fe de Bogotá se establecen cuatro Administraciones de Impuestos y Aduanas Nacionales y, como una de ellas, la Administración de Operación Aduanera; las funciones de tal Administración, según el parágrafo 2 de la norma, se desempeñarán conforme lo previsto por los Arts. 89, 90, 91, 92, 93, 94, 97, 99 y 100 del mismo Decreto.

Señala igualmente la misma disposición que la Administración de Operación Aduanera no contará con las Divisiones de Cobranzas, Jurídica, Devoluciones y Liquidación y que, las funciones de esta última las desempeñará la División de Fiscalización, de manera general.

En el parágrafo 3o. del artículo en estudio, se establece que el Ministro de Hacienda puede autorizar el funcionamiento de las divisiones establecidas y en los casos en los cuales no se de tal autorización, corresponde al Director de Impuestos y Aduanas Nacionales, por Resolución, asignar las funciones a otras divisiones o al Despacho del Administrador local.

Las funciones de la División de Fiscalización de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales están previstas en el Art. 93 del Decreto 2117 de 1992, del siguiente tenor:

“Conforme a las políticas e instrucciones del Subdirector de Fiscalización y del Administrador de Impuestos y Aduanas Nacionales, son funciones de la División de Fiscalización, las siguientes:

- a. Promover el cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias, y prevenir su infracción;
- b. Desarrollar conforme a los planes y programas las funciones de fiscalización a los importadores, exportadores, transportadores, almacenadoras, agentes de aduana, contribuyentes responsables, agentes retenedores y declarantes en general, a fin de verificar el adecuado cumplimiento de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias, así como la correcta aplicación de sanciones liquidaciones y recaudos de los impuestos, derechos, tasas, contribuciones, multas, recargos y demás gravámenes de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales;
- c. Adelantar las acciones e investigaciones necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la entidad y proponer las sanciones y la determinación oficial del gravamen respectivo cuando a ello hubiere lugar;
- d. Reprimir y sancionar dentro de su jurisdicción, las infracciones al régimen tributario, de aduanas y cambiario, en lo de competencia de la entidad;
- e. Proferir los pliegos de cargos, requerimientos y emplazamientos, autos de inspección y demás actos preparatorios de la determinación de las obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias, así como proponer las sanciones y la determinación oficial de los impuestos y gravámenes conforme al procedimiento legal correspondiente, cuando a ello hubiere lugar;
- f. Ejercer funciones de política judicial en los términos previstos en la ley;
- g. Remitir a la unidad de liquidación los actos preparatorios necesarios para proferir los actos de liquidación oficial y aplicación sanciones; y

h. Las demás, que le asigne el Administrador”.

Por su parte el Art. 106 del decreto 2117 de 1992, establece:

“Competencia funcional.

Sin perjuicio de las normas previstas en los artículos anteriores, las dependencias de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales tendrán las siguientes competencias:

a) La división de Fiscalización:

1. Adelantar las investigaciones y ejecutar los demás actos preparatorios para la determinación de los impuestos de su competencia y la aplicación de las sanciones por infracción a los regímenes tributario, aduanero y cambiario, en lo de competencia de la Entidad.

2. Proferir los emplazamientos, requerimientos especiales y pliegos de cargo para garantizar el derecho a la defensa.....”

Conforme a las disposiciones legales y los documentos allegados se deduce que el señor Rafael Humberto Ramírez Pinzón es funcionario de la División de Fiscalización pero no de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales sino de una Administración Especial de Operación Aduanera.

Analizados conjuntamente el decreto 2117 de 1992 y la certificación obrante a folio 24, se deduce que las funciones que desarrolla la División de Fiscalización de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá son las previstas por el Art. 93 del decreto en mención, por lo que se excluyen las de otras divisiones que pudieran corresponderle, en principio, de no medir la certificación citada que precisa la situación.

Ahora bien, de las anteriores transcripciones se deduce que las funciones están atribuidas, en principio, a la división no al Jefe de la misma, por lo que con las pruebas allegadas no es posible establecer si el mencionado jefe ha ejercido las funciones asignadas a su División o si tales funciones las desarrollan los empleados de la División bajo la dirección del Jefe.

Pero, sea como fuere, de las previsiones del art. 93 citado, se desprende también, que se trata de funciones eminentemente técnicas y que la División solo realiza actos preparatorios y no definitivos, en relación con la determinación de los gravámenes de su competencia y la prevención de las infracciones a las normas reguladoras de los mismos.

Se incluye la atribución de policía judicial, que preocupa a la Procuradora colaboradora y que conforme aparece prevista (en los términos de la ley), se reduce, en principio, a pesquisas e indagaciones. No aparece demostrado, de otra parte, cómo se concreta la función en estudio, que también aparece asignada al Administrador de Impuestos y Aduanas Nacionales (Art. 88). En tales condiciones no puede deducirse el ejercicio de autoridad civil por este aspecto.

Así las cosas, para la Sala es claro que quien desempeña el cargo de Jefe de la División de Fiscalización de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá no tiene autoridad civil para efectos de la inhabilidad de que trata la disposición constitucional invocada.

Por último, conforme a las disposiciones antes transcritas, la Sala observa que la competencia de la Jefatura de la División de Fiscalización de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santa Fe de Bogotá, no se

extiende a todo el territorio nacional puesto que no hace parte del nivel central de la entidad. En consecuencia, conforme a las consideraciones anteriores no se configura la inhabilidad alegada.

El parentesco con el señor Pedro Nel Ramírez Pinzón:

A folio 26 aparece la fotocopia del folio en el cual se da cuenta que el señor Ciro Ramírez Pinzón se presentó ante el Notario Segundo del Circuito de Moniquirá y declaró que el 17 de junio de 1952, nació el señor Pedro Nel hijo de Ciro Ramírez y Noemí Pinzón siendo abuelos paternos figuran Félix Antonio Ramírez y María Fajardo y abuelos maternos Juan Pinzón y Josefina Camacho. (La autenticación corresponde al Notario Segundo de Moniquirá, el 7 de marzo de 1992).

Conforme al documento anterior y el que aparece a folio 19, ya reseñado, se deduce que entre los señores Ciro Ramírez Pinzón y Pedro Nel Ramírez Pinzón, existe parentesco de consanguinidad en segundo grado.

El cargo desempeñado por Pedro Nel Ramírez Pinzón:

A folio 94 aparece una constancia de trabajo expedida por el Departamento de Relaciones Industriales División de Información de Personal, Sección Registro de Archivo y Correspondencia, según la cual, el señor Ramírez Pinzón Pedro Nel, desempeña el cargo de Subdirector VII, Regional Ocho –U.O.C. Tunja, Boyacá, de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, sin que aparezca la forma de vinculación o la calidad del empleado.

No obstante, de manera general, la Sala observa que la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, según su naturaleza, es una sociedad de economía mixta del orden nacional, por lo que se trata de una entidad descentralizada (Art. 1º del decreto 3130 de 1968), vinculada a la Administración y sujeta a su orientación, coordinación y control en los términos de las leyes y estatutos que la rigen (Art. 1o. del Decreto 1050 de 1968).

Los actos que las sociedades de economía mixta realicen en desarrollo de sus actividades industriales y comerciales, están sujetas a las reglas de derecho privado y los que realicen en cumplimiento de funciones administrativas que les confíe la ley, son actos administrativos (Art. 31 del Decreto 3130 de 1968).

El grado de tutela y condiciones de participación del Estado se determinan en la ley que las crea o autoriza y en el contrato social.

Conforme al artículo 1o. del Decreto 130 de 1976, la sociedad de economía mixta se califica como del orden nacional si lo dice su constitución o posteriores estatutos y para ello se requiere que entre los socios figure la Nación o las entidades descentralizadas.

La Sentencia del 16 de julio de 1971, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de ésta corporación, precisó que la calidad de los empleados de estas sociedades no puede estar prevista en la ley por lo que en cada caso deben analizarse las disposiciones y estatutos correspondientes para determinarla.

De acuerdo con todo lo anterior, las actividades que realiza la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero son, en principio, de naturaleza comercial y, por lo mismo, se rigen por las normas de derecho privado.

Ahora bien, a folio 95 aparece la descripción genérica y la naturaleza y alcance de las funciones correspondientes al cargo de subdirector de agencia A o B.

Allí describe el cargo como de coordinación y control del adecuado funcionamiento comercial, administrativo y operativo de la oficina mediante la supervisión del trabajo realizado por el personal a su cargo dando las autorizaciones requeridas en el área según las atribuciones que le han sido asignadas, organizando el uso de recursos financieros, técnicos y humanos para lograr las metas asignadas por el superior inmediato dando apoyo a la gerencia y controlar la eficacia y oportunidad de la información generada por los sistemas automatizados con los que cuenta la misma.

No está demostrado, que el Subdirector VII, Regional Ocho UOC, Tunja, tenga la calidad del empleado público ni que las funciones que desempeña tengan la naturaleza de administrativas.

En estas condiciones se concluye que no aparece probado que el señor Pedro Nel Ramírez sea empleado público y que cumpla funciones que correspondan a desempeño de autoridad civil o política en todo el territorio nacional.

Por último, la demanda señala que el señor Ciro Ramírez Pinzón está incurso en causal de inhabilidad e incompatibilidad por conflicto de intereses, como aparece explicado en otro acápite de esta providencia.

Al respecto la Sala observa, que el aspecto alegado aunque descrito no aparece sustentado en norma alguna que establezca la causal de inhabilidad en mención por lo que sin un mayor análisis, el cargo debe ser despachado desfavorablemente.

En este orden de ideas y conforme al anterior análisis las súplicas de la demanda deben recibir despacho desfavorable.

EXPEDIENTE No. 1138. ACTOR: HILDEBRANDO ORTIZ LOZANO.

En primer término, la Sala debe precisar que una cosa es el ejercicio del derecho de petición y otra muy distinta el derecho de acción, siendo este último el que se ejercita en la presente oportunidad, contrario a lo manifestado en la demanda, afirmación que para el caso no tiene relevancia pues, como se dijo al admitirla, por estar ajustada a derecho, es procedente estudiar de fondo.

La Sala debe precisar en segundo lugar, que los documentos allegados al presente acumulado no pueden desecharse como pruebas con fundamento que se presenta en el alegato de conclusión, porque el hecho de haber sido autorizados por funcionarios a los que se les hubiera vencido el período no configura causal de nulidad alguna y, más, si se tiene en cuenta que un funcionario como los que se mencionan en dicho alegato, debe permanecer en funciones hasta que el reemplazo se posea debidamente. Así las cosas, los documentos allegados y suscritos por quien ocupe uno de los cargos a que se hace mención por el demandante aún porque su reemplazo no se haya posesionado se tendrán en cuenta como prueba, cuando sea del caso y, de todas maneras, por aplicación del art. 25 del Decreto 2651 de 1991. Aspecto que se predica en lo pertinente al análisis probatorio de cada uno de los negocios que aquí se deciden.

De otra parte, debe precisarse que la Sala solo analizará los cargos alegados en la demanda que constituye el marco de litis del proceso y no los que aparezcan agregados en el alegato de conclusión.

Procede la Sala a analizar los cargos planteados:

I.- Infracción de los Arts. 29 de la C.N., 62-1 y 2, 223-2, 227, 228 y 223-5 del C.C.A., y 7o. de la ley 84 de 1993 por las razones que aparecen reseñadas en otro aparte de esta providencia.

Se observa:

El Art. 62-1 y 2 del C.C.A. es del siguiente tenor:

“Art. 62. Firmeza de los actos administrativos.- Los actos administrativos quedan en firme:

1º) Cuando contra ellos no proceda ningún recurso;

2º) Cuando los recursos interpuestos se hayan decidido;...”

De la transcripción anterior se deduce que la disposición precisa cuándo puede entenderse la vía gubernativa, aspecto que en este caso está por fuera de discusión porque para ocurrir ante la jurisdicción contenciosa en acción pública de nulidad de carácter electoral no es necesario el agotamiento de dicha vía. Lo único necesario y ello, para la prosperidad de las pretensiones, es la configuración de una causal de nulidad debidamente comprobada.

La norma no establece, pues, una causal de nulidad.

En estas condiciones debe despacharse desfavorablemente el cargo por este aspecto.

Violación de los Arts. 227, 228 y 223-5 del C.C.A. por incumplimiento de lo previsto por el Art. 7o. de la ley 84 de 1993. En el presente caso se hace derivar la inhabilidad por falta de calidades de todos los elegidos como Senadores de la que se califica como irregularidad en el sorteo porque en concepto de la parte actora, no se dio cumplimiento al Art. 7o. de la ley 84 de 1993, aspecto que es ajeno a que los candidatos reúnan o no calidades para ser elegidos, como pasa a explicarse:

Las normas invocadas son del siguiente tenor:

“Art. 227. Posibilidad de acudir ante la jurisdicción de los contencioso-administrativo.- Podrá cualquier persona ocurrir en demanda directa por la vía jurisdiccional contra los actos de las corporaciones electorales para que se anulen, o se rectifiquen, modifiquen, adicionen o revoquen las resoluciones de esas corporaciones electorales por medio de las cuales se declare indebidamente alguna nulidad, o se computen votos a favor de ciudadanos que constitucional o legalmente no sean elegibles, o se hubiere dejado de computar un registro, o se haya alterado o cambiado el nombre de uno o varios candidatos”

“Art. 228. Nulidad de la elección y cancelación de credenciales.- Cuando un candidato no reúna las condiciones constitucionales o legales para el desempeño de un cargo, fuere inelegible o tuviese algún impedimento para ser elegido, podrá pedirse ante la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo la nulidad de la elección hecha a favor de ese candidato y la cancelación de la respectiva credencial.”

Art. 223-5 del C.C.A., tal como fue modificado por el Art. 17-2 de la ley 62 de 1988:

“Artículo 17o.- El artículo 65 de la Ley 96 de 1985, quedará así:

Artículo 65. El artículo 223 del Código Contencioso Administrativo tendrá el siguiente texto:

Artículo 223. **Causales de nulidad.** Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:

.....

5. Cuando se computen votos a favor de ciudadanos que no reúnan las calidades constitucionales o legales para ser electos”.

El Art. 7o. de la ley 84 de 1993, dice:

Las tarjetas electorales serán numeradas consecutivamente; se elaborarán en papel que ofrezca seguridad y contendrán: las fotografías nítidas, visibles y de tamaño suficiente para la identificación de los candidatos; su nombre y apellido; los nombres de los correspondientes partidos, movimientos políticos o sociales, o grupos significativos de ciudadanos. Además, a cada candidato se le asignará un número por sorteo el cual no podrá coincidir con otro asignado a candidato o lista en elección que tenga lugar en la misma fecha, dentro de la correspondiente circunscripción.

Las tarjetas electorales se distinguirán por colores diferentes según la elección y Corporación de que se trate.

Todos los candidatos inscritos para una corporación aparecerán en la misma tarjeta electoral.

Una vez elaborada la tarjeta electoral no habrá lugar a cambiarla, en caso de muerte o de enfermedad síquica o física que impida el ejercicio del cargo de algún candidato cabeza de lista, podrá inscribirse por el mismo partido, movimiento o inscriptores, otro candidato, inclusive hasta las seis (6.00 p.m.) del día anterior a la elección y los votos obtenidos por el candidato reemplazado se contabilizarán a favor del reemplazante.

Para el año de 1994 no habrá mesas de votación automatizadas.”

Debe anotarse, en forma previa al análisis, que esta disposición, acusada ante la H. Corte Constitucional, fue declarada inexecutable en sentencia C-145/94 del 4 de marzo de 1994 por la citada Corporación, por razones de procedimiento, pues su contenido es materia de ley estatutaria por regular funciones electorales.

Lo primero que se observa es la cita de normas de carácter general; se omite la precisión de las calidades que faltan en cada caso particular para que una persona concreta esté inhabilitada para ser Senador de la República.

Ahora bien, las calidades para aspirar a Senador son requisitos que deben reunir personas naturales y que la Constitución y la ley consideran mínimos para el desempeño del correspondiente empleo o función, de tal manera que si alguien no los cumple, no puede aspirar al mismo lo que deviene en la nulidad de la elección, conforme a la causal citada.

En estas condiciones y, para los efectos anotados, las calidades solo pueden predicarse de las personas, en este caso de los candidatos, no de los actos de la Administración.

El aspecto fáctico planteado no es el previsto por los Arts. 227, 228, y 223-5 del C.C.A. porque todos ellos son enunciativos y, por lo mismo, deben invocarse acompañados de las disposiciones específicas que establecen requisitos para aspirar a la senaturía y la norma que constituye el fundamento del cargo, la ley 84 de 1993 en su Art. 7o., tampoco establece ni calidades para ser elegido Senador, ni tampoco causales de nulidad de la elección, como se desprende de su mismo texto, por lo que no se aplican al caso.

Así las cosas, por este aspecto debe rechazarse el cargo.

Dentro de este mismo punto se alega la violación del numeral 2o. del Art. 223 del C.C.A., tal como quedó modificado por el numeral 2o. del Art. 17 de la ley 62 de 1988. La disposición es del siguiente tenor:

“ARTICULO 17.- El artículo 65 de la Ley 96 de 1985, quedará así:

Artículo 65. El artículo 223 del Código Contencioso Administrativo tendrá el siguiente texto:

Artículo 223. Causales de nulidad. Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:

.....

2. Cuando aparezca que el registro es falso o apócrifo, o falsos o apócrifos los elementos que hayan servido para su formación”.

En relación con la causal de nulidad de que trata el Art. 223-2 del C.C.A., la Sala debe precisar:

Como se ha dicho en anteriores oportunidades, las normas que establecen causales de nulidad, como la disposición que se analiza, son taxativas.

Este carácter de excepción hace que su interpretación, conforme a los principios generales sobre el particular, deba ser restrictiva y, por lo mismo, no cabe una aplicación por extensión o analogía.

Ahora bien, en repetidas oportunidades la Corporación ha analizado esta causal en la siguiente forma:

La causal descansa sobre el supuesto de que los registros o los elementos que sirvieron para su formación tengan el carácter de falsos o apócrifos y que conduzcan a una alteración del resultado electoral.

La falsedad y el carácter de apócrifo se caracterizan por presentar como cierto algo, bien mediante maniobras engañosas para lograrlo o bien hacerlo aparecer como verdadero, a pesar de fundarse en una base fabulada o incierta.

En cualquiera de los supuestos planteados, ha dicho también a Sala, debe existir una alteración en los resultados electorales.

En el caso planteado se deduce claramente que los elementos falsos o apócrifos no están dados en este caso, y tampoco se vislumbra la forma en la cual la alegada irregularidad alteró los resultados electorales.

De otra parte, la Sala debe repetir lo dicho en el punto anterior en cuanto que las causales de nulidad son taxativas y tal aparte se remite, para precisar que la

ley 84 de 1993 en su Art. 7o., transcrito, no le asigna consecuencias nulitantes a la irregularidad que se alega y, por el contrario, expresamente manifiesta que no puede repetirse el mismo número para dos candidatos que participen en la misma elección. El demandante dice que el Registrador ordenó la participación de un candidato con un número específico pero no demuestra lo que considera “maniobra” para hacerlo; más, siendo el último número posible por adjudicar y, por otra parte, no demuestra cual es la alteración que produjo en los resultados la participación de un candidato con un número y no con otro, que se considera la base de la nulidad.

Debe analizarse en este punto el auto al cual se refiere la demanda dictado en el proceso 1117, actor Bernardo Carreño Varela y su aplicación al presente caso:

Se trata de una provisión inadmisoria frente a la demanda de la inscripción de una candidatura, porque tal inscripción es un acto preparatorio, dentro del procedimiento electoral que culmina de manera definitiva con la declaración de la elección correspondiente y, por lo mismo, solo este último acto por ser el definitivo, es susceptible de ser demandado ante esta jurisdicción, aunque se alegue la nulidad respecto de algunos de los actos intermedios.

Ahora bien, que se configure la nulidad que se alega de la inscripción y que, igualmente, sea causal para anular la elección, depende de que la ley así lo establezca y que la causal esté debidamente demostrada.

El auto invocado no va más allá porque no estudia en esa oportunidad el fondo del asunto.

En el presente caso se observa, conforme a lo analizado que los hechos que, se alegan, ocurrieron con ocasión de la inscripción, no se encuadran dentro de la causal de nulidad invocada, como ya se explicó, por lo cual el cargo debe recibir despacho desfavorable.

Por último, es preciso recordar que el Art. 29 de la C. N. es norma de carácter general que se concreta en las disposiciones especiales; en este caso se observa que no se ha demostrado la existencia de la causal alegada, en consecuencia, no puede hablarse de la violación de la norma constitucional.

II.- Violación de los Arts. 192-1 y 9 del C. E., 9o. de la ley 84 de 1993, 29 de la C.N. y 223-2 del C.C.A.

Dice el Art. 9o. de la ley 84 de 1993:

“Artículo 9o. INSTALACION DE MESAS DE VOTACION. Para las elecciones de Congreso de la República, Presidente y Vicepresidente, Gobernadores, Diputados, Alcaldes, Concejales y Ediles que se realizarán en 1994, se instalarán mesas de votación en los mismos sitios que funcionaron para las elecciones del 8 de marzo de 1992”.

Esta disposición fue acusada ante la H. Corte Constitucional que la declaró exequible por sentencia C-145/94 del 4 de marzo de 1994, por considerar que podría ser objeto de ley ordinaria, al no consagrar una regulación permanente de funciones electorales sino de un aspecto de carácter técnico y transitorio de mecánica electoral relacionado con una elección específica.

Ahora bien, el Art. 192 del C.E., en lo invocado, dice:

“Art. 192.- El Consejo Nacional Electoral o sus delegados tienen plena y completa competencia para apreciar las cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales:

1. Cuando funcionen mesas de votación en lugares o sitios no autorizados conforme a la ley.

.....

9. cuando las listas de candidatos no se hayan inscrito o modificado en la oportunidad legal o cuando los candidatos no hubieren expresado su aceptación y prestado el juramento correspondiente dentro de los términos señalados por la ley para la inscripción o para la modificación, según el caso...”

Se observa:

En relación con la violación del Art. 192 en sus numerales 1 y 9 del Decreto 2241 por haberse infringido la ley 84 de 1993 en su Art. 9o., para la Sala es claro que, aún si estuviera probada, la violación de las disposiciones citadas sería objeto de reclamación por la vía gubernativa y no dentro del presente juicio, como pasa a explicarse:

De la transcripción de las normas invocada se deduce que el Art. 192 del Decreto 2241 de 1986, establece causales de reclamación que deben ser alegadas, exclusivamente, en la vía gubernativa. En consecuencia invocar la infracción de los numerales 1 y 9 de la norma mencionada, como fundamentos de nulidad en el proceso resulta, en principio, improcedente.

En efecto, ya en anteriores oportunidades la Sala ha explicado que a partir de la vigencia de la ley 62 de 1988 las causales de reclamación dejaron de ser causales de nulidad, naturaleza que les asignaba el Art. 42 de la ley 96 de 1985 (y posteriormente el Art. 192 ya citado) al que remitía el Art. 65, *ibídem*, reformador del Art. 223 del C.C.A.

Ahora bien, en cuanto a la configuración de la causal de nulidad prevista en el Art. 223-2 del C.C.A. por razón de la alegada violación del Art. 9o. de la ley 84 de 1993 la Sala debe precisar:

Al estudiar el punto anterior se transcribió y se analizó la causal 2a. del Art. 223 del C.C.A., tal como fue modificado por el Art. 17-2 de la ley 62 de 1988 y al mismo se remite la Sala.

Debe tan solo agregarse que el hecho alegado, (votos recogidos en lugares distintos a los autorizados) es asunto que puede ser objeto de reclamación pero no se convierte de manera automática en la causal de nulidad invocada, porque un cambio de sitio de mesas de votación, por sí solo, no tiene la virtualidad de tornar un elemento o registro en falso o apócrifo en casos como el presente, por no darse los elementos previstos para considerarlo como tal, conforme a las explicaciones iniciales, a más de que los hechos alegados desaparecieron como causales de nulidad autónomas, como ya se explicó.

En relación con la invocación de la causal establecida en el numeral 2 del Art. 223 del C.C.A., tal como fue subrogado por el Art. 17-2 de la ley 62 de 1988 y la

comisión de un ostensible delito con el argumento consistente en afirmar que si los votos son plena prueba emitida por el elector, al ser conseguidos fuera del sitio señalado en la ley, tienen que ser anulados con el fundamento de que es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso que en este caso es el electoral como lo sostiene, en su criterio, esta Sección en la providencia que decidió el radicado 1117, ya citada, **se observa:**

Al estudiar el punto anterior, la Sala tuvo ocasión de referirse a la providencia expedida por Sala unitaria en el proceso 1117 y al mismo se remite, dado que también se invoca en este punto.

Debe agregarse que la palabra “proceso”, no siempre tiene la acepción de juicio, ni siquiera cuando es utilizada por los jueces. En el caso que se menciona se trata, como se desprende del texto mismo de la providencia invocada, de sucesión de trámites que culmina con una declaratoria de elección. Su connotación es, por lo tanto, distinta a la que le asigna el demandante por lo que la conclusión a la que llega no es de recibo para el caso.

En consecuencia, no se aceptan los argumentos planteados por la parte actora pues por el aspecto anotado, los hechos alegados no encajan en los supuestos del Art. 223-2 del C.C.A. invocado, por lo que, por este aspecto debe desestimarse el cargo no habiendo lugar, por otra parte, a pronunciamiento alguno sobre la petición de compulsar copias a la autoridad competente pues un supuesto delito no se deduce de una argumentación como la anotada.

Por último debe precisarse que al no configurar la causal de nulidad de la elección, no puede considerarse infringido el Art. 29 de la C.N., por las mismas razones expuestas antes.

No prospera el cargo.

III. Violación del Art. 265-7 y configuración de la causal 4a. del Art. 223 del C.C.A., en la siguiente forma:

A) El Consejo Nacional Electoral debe realizar directamente el escrutinio general de la votación nacional conforme al Art. 265 de la C. N. y al no hacerlo se configuró la nulidad prevista en el art. 223-4 del C.C.A.

Dicen las normas invocadas:

“Artículo 265. El Consejo Nacional Electoral tendrá, de conformidad con la ley, las siguientes atribuciones especiales:

.....

7. Efectuar el escrutinio general de toda la votación nacional, hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales a que haya lugar”.

El Art. 223-4 del C.C.A., tal como fue subrogado por el art. 17 de la ley 62 de 1988, es del siguiente tenor:

“ARTICULO 17.- El artículo 65 de la Ley 96 de 1985, quedará así:

Artículo 65. El artículo 223 del Código Contencioso Administrativo tendrá el siguiente texto:

Artículo 223. **Causales de nulidad.** Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:

“

4. Cuando los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema del cociente electoral adoptado en la Constitución Política y leyes de la República”.

Como el Art. 265-7 de la C.N. se invoca en los distintos literales en los cuales divide la demanda este cargo, es procedente registrar desde ya, que la reglamentación prevista en el Art. 12 de la Ley 84 de 1993, fue acusada de inexecutable ante la Corte Constitucional que decidió sobre la misma en sentencia C-145/94 del 4 de marzo de 1994.

En la síntesis del cargo contra la disposición en mención dijo la Corte:

“Afirma que el Consejo Nacional Electoral según esta norma, no realiza los escrutinios con base en los votos ni en las actas de los jurados de votación, sino sobre las actas que expiden sus delegados, las cuales pueden ser inexactas. Considera que las únicas actas demandables ante el Consejo de Estado son las de los jurados de votación y a pesar de ello no son tenidas en cuenta con lo cual se infringe el numeral 7o. del artículo 265 superior. Igualmente, con ello se coarta el derecho de defensa de las personas que resulten afectadas por resultados inexactos o por algún fraude electoral que se haya cometido a partir del momento en que los jurados de votación entregan sus actas de escrutinio, hasta que luego de agotada la vía gubernativa se puede hacer uso de lo contencioso administrativo para reclamar sobre irregularidades cometidas por las Comisiones Escrutadoras Municipales, Distritales, Departamentales, y aún, Nacionales, pues es función específica del Consejo Nacional Electoral la de “efectuar el escrutinio general de toda la votación nacional”, según el numeral 7o. del artículo 265 de la Constitución. Por ello, es ostensible la delegación de funciones que se pretende hacer con esta disposición, al igual que el desconocimiento de lo preceptuado en la Carta Política.

A su juicio, los apartes acusados vulneran además el artículo 40 de la Carta, ya que según este, todo ciudadano puede interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y la ley en su oportunidad; es decir, que puede impugnar y revisar las actas de los jurados de votación inmediatamente sean expedidas, lo que no es permitido por la disposición impugnada. En su sentir, “el Consejo Nacional Electoral y el Registrador evaden las funciones pertinentes y asumen otra que no son su resorte, lo cual viola también el artículo 121 de la Constitución”.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en la misma Sentencia declaró inexecutable, entre otras disposiciones, el Art. 12 de la ley 84 de 1993 en cuanto consideró que el asunto regulado era objeto de una ley estatutaria, pero al analizar la disposición, desde el punto de vista material, la encontró ajustada a la Constitución. Para la Sala es importante transcribir lo dicho por la citada Corporación sobre el particular:

“En primer lugar desde el punto de vista material, considera la Corte que las funciones que el precepto en cuestión asigna al Consejo Nacional Electoral constituyen cabal concreción de las que el artículo 265-7 de la Carta le asigna para “efectuar el escrutinio general de toda la votación nacional, hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales a que haya lugar”.

“Además, debe señalarse que las actas de los escrutinios, en cuanto documentos públicos que son, están amparadas por la presunción de

autenticidad, en cuya virtud su contenido se reputa veraz mientras no se compruebe lo contrario, según los procedimientos previstos en la legislación electoral y por las causas que la misma establece.

“Por esta razón, para la Corte no es de recibo el argumento de presunta inconstitucionalidad de fondo que pretende estructurarse sobre la base de la probable inexactitud de que podrían adolecer dichas actas. La circunstancia de que los escrutinios se hagan con base en las actas, no excluye de modo alguno la posibilidad de que en caso de invalidez o nulidad, se acuda al recuento de votos en forma directa. Carece de todo respaldo constitucional esta imputación, por lo cual no encuentra la Corte, desde el punto de vista material, inconstitucionalidad en esta norma”.

De lo anterior se deduce que el Art. 265 de la C. N. establece las atribuciones que, de conformidad con la ley, tiene el Consejo Nacional Electoral y que por lo mismo la Corte no consideró que hubiera reparos de carácter material a una reglamentación que fundamentaba la actuación del Consejo en documentos distintos de los votos mismos.

La segunda de las disposiciones invocadas, Art. 223-4 del C.C.A., erige como causal de nulidad el cómputo de votos con violación del sistema del cuociente electoral.

En relación con la causal alegada, Art. 223-4 del C.C.A., tal como quedó modificado por el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988, la Sala debe precisar que las normas que establecen excepciones o restricciones como la que se estudia, son taxativas por la razón anotada, por lo que no admiten aplicación extensiva o por analogía.

En este entendido, conforme a la transcripción precedente, la causal se configura cuando los votos se computan con violación del sistema del cuociente electoral adoptado por la Constitución y las leyes de la República.

Se restringe así el contenido y alcance que se le dio a lo previsto en el numeral 4 del Art. 65 de la ley 62 de 1988 que establecía entre las causales de nulidad de las actas de escrutinio de los jurados y de toda corporación electoral, la violación del sistema electoral.

Según lo visto, la causal se configura cuando no se utiliza el sistema en mención o se hace en forma errada. No quedan, por lo tanto, comprendidas en esta causal situaciones anteriores a la determinación misma del cuociente electoral.

Es claro que en el presente caso se utilizó el sistema del cuociente electoral conforme se desprende de las pruebas allegadas por lo que por tal aspecto no se configura la nulidad alegada.

El hecho que se plantea en la demanda como fundamento de la configuración de la causal consiste en considerar que el Consejo Nacional Electoral no escrutó directamente los votos y es claro que tal situación no está configurada en la causal invocada y, como la justicia administrativa es rogada, **debe rechazarse el cargo, por este aspecto.**

B) Se alega, igualmente, que quienes escrutaron las votaciones en los departamentos no tenían facultades para hacerlo porque el Art. 265 citado había derogado las disposiciones que les asignaban tal competencia.

Ya en el punto anterior se precisó que el Art. 265 de la C. N. establece las atribuciones que tiene el Consejo Nacional Electoral, conforme a la ley, por lo cual

es esta última la que hace la correspondiente reglamentación sobre la forma de cumplir con las mismas, y, por lo tanto, no hay falta de competencia de quienes escrutaron los votos en los departamentos.

El Art. 116 del C. E. que se cita en la demanda no es aplicable al caso por cuanto se refiere a las elecciones de Presidente de la República, que no es el caso en estudio; por este aspecto, en consecuencia, también debe rechazarse el cargo.

En cuanto a la cita del Art. 192-2 y 8 del Decreto 2241 de 1986 que menciona al final de la demanda baste recordar que se trata de causales de reclamación y no de nulidad, por lo que no son de recibo para efectos de solicitar una nulidad, como ya se explicó antes, por lo cual, debe rechazarse el cargo.

C) En relación con el argumento de que la función del Art. 265-7 de la C.N. no es delegable, debe remitirse la Sala a lo expuesto antes, cuando se dejó transcrito el pensamiento de la H. Corte Constitucional, y el papel preponderante de la ley para que el Consejo Nacional Electoral cumpla con las funciones que le atribuye la Constitución Nacional.

Debe, igualmente, remitirse en este punto lo explicado en el anterior en relación con el Art. 116 del Decreto 2241 de 1986.

Por este aspecto no prospera el cargo.

D) Violación de los Arts. 29, 265-7 de la C.N., causales 1, 2 y 4 del Art. 223 del C.C.A. y 192-9, 11 y 12 del decreto 2241 de 1986 por incumplimiento de lo previsto por el Art. 66 de la ley 70 de 1993.

La Sala se permite transcribir las disposiciones invocadas en este punto:

“Artículo 265. El Consejo Nacional Electoral tendrá, de conformidad con la ley, las siguientes atribuciones especiales:

.....

7. Efectuar el escrutinio general de toda votación nacional, hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales a que haya lugar”.

Art. 223-1, 2 y 4 del C.C.A.:

“ARTICULO 17.- El artículo 65 de la Ley 96 de 1985, quedará así:

Artículo 65. El artículo 223 del Código Contencioso Administrativo tendrá el siguiente texto:

Artículo 223. **Causales de nulidad.** Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:

1.- Cuando se haya ejercido violencia contra los escrutadores, o destruido o mezclado con otras las papeletas de votación, o estas se hayan destruido por causa de violencia”

2.- Cuando aparezca que el registro es falso o apócrifo, o falsos o apócrifos los elementos que hayan servido para su formación”.

.....

4.- Cuando los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema del cuociente electoral adoptado en la Constitución Política y en las leyes de la República”.

El Art. 192, causales 9, 11 y 12, del Decreto 2241 de 1986 es del siguiente tenor:

“Art. 192.- El Consejo Nacional Electoral o sus delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales:

1. Cuando funcionen mesas de votación en lugares o sitios no autorizados conforme a la ley.

.....

9. Cuando las listas de candidatos no se hayan inscrito o modificado en la oportunidad legal o cuando los candidatos no hubieren expresado su aceptación y prestado el juramento correspondiente dentro de los términos señalados por la ley para la inscripción o para la modificación, según el caso.

.....

11. Cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinio se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ella.

12. Cuando con base en las papeletas de votación y en las diligencias de inscripción aparezca de manera clara e inequívoca que en las actas de escrutinios se incurrió en error al anotar los nombres o apellidos de uno o más candidatos”.

En relación con las causales de reclamación, debe remitirse la Sala al análisis realizado en los puntos anteriores con el agregado de que los hechos alegados no encajan en ninguna de las causales invocadas, por lo que por este aspecto **no prospera el cargo**.

En cuanto a la supuesta violación del Art. 66 de la ley 70 de 1993, que genera la nulidad por las causales 1, 2, y 4, se observa que no puede hacerse mayor análisis porque no se relaciona con el objeto del presente proceso.

El Art. 66 de la ley 70 de 1993 es del siguiente tenor:

“Artículo 66. De conformidad con el artículo 176 de la Constitución Nacional, establécese la circunscripción especial para elegir dos (2) miembros de las comunidades negras del país asegurando así su participación en la Cámara de Representantes.

“El Consejo Nacional Electoral reglamentará todo lo relacionado con esta elección”.

Para la Sala es claro que el caso de las comunidades negras no encuadra en ninguna de las causales de nulidad alegadas ni tampoco en las de reclamación.

De otra parte, el aspecto discutido no es asunto que sea parte del presente proceso en el cual se pretende la anulación del acto declaratorio de las elecciones de los aspirantes al Senado de la República.

En estas condiciones no puede considerarse como violadas las normas invocadas en la demanda y por lo mismo **debe rechazarse el cargo.**

IV.- Violación del Art. 183-1 y 5 de la C. N., 197 *ibídem*, por apoyarse en el párrafo del Art. 6o. de la Ley 84 de 1993. Violación del Art. 179-8 de la C.N. y del Art. 13 *ibídem*.

Del relato de los hechos alegados en este cargo, la Sala entiende que la nulidad de la elección de Senadores se hace derivar de la violación del Art. 183-1 y 5 de la C.N. por aparecer apoyadas las inscripciones en la previsión del párrafo del Art. 6o. de la ley 84 de 1993.

Al respecto, se debe precisar que si la parte demandante consideró que los inscritos conforme al párrafo del art. 6o. de la ley 84 de 1993, incurrieron en las causales 1 y 5 del art. 183 de la C. N. la acción procedente era de solicitud de pérdida d investidura y no la de nulidad de carácter electoral, por lo que la vía escogida en esta oportunidad estaría errada y las normas invocadas por no ser causales de nulidad no son aplicables al caso.

En efecto, el Art. 183 de la C. N. en los apartes citados, es del siguiente tenor:

“ARTICULO 183. Los congresistas perderán su investidura:

1.- Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses.

.....

5.- Por tráfico de influencias debidamente comprobado”.

Por su parte, el párrafo del Art. 6o. de la ley 84 de 1993 dice:

“PARAGRAFO. Las listas encabezadas por congresistas elegidos en las elecciones inmediatamente anteriores se inscribirán sin necesidad de acreditar requisito alguno”.

La Sala observa en primer término que el Art. 183-1 y 5 de la C. N. que se invoca, no establece causales de nulidad sino de pérdida de investidura por lo que su invocación es propia de un proceso distinto al presente como se dijo al comienzo. De lo anterior se sigue que el fundamento de las causales que se esgrimen, Art. 6o., párrafo, de la ley 84 de 1993, por constituir en criterio del actor l prueba de la configuración de las causales, debía ser esgrimido también en este proceso de pérdida de investidura y por lo mismo no son de recibo en el presente.

Se plantea en este mismo punto, la violación del Art. 197 de la Carta por utilizar para la inscripción, la misma norma, párrafo del Art. 6o. de la ley 84 de 1993, precisando que quienes se inscribieron eran congresistas y, siéndolo desempeñaron el cargo de candidatos al Congreso sin renunciar a la curul por lo cual violaron el Art. 179-8 de la Carta, pues eran congresistas al momento de la inscripción y por ello los períodos coincidían.

El Art. 197 de la C. N. es del siguiente tenor:

“Art. 197.- No podrá ser elegido presidente de la república el ciudadano que a cualquier título hubiere ejercido la presidencia. Esta prohibición no cobija al vicepresidente cuando la ha ejercido por menos de tres meses, en forma continua o discontinua, durante el cuatrienio.

Tampoco podrá ser elegido presidente de la república quien hubiere incurrido en alguna de las causales de inhabilidad consagradas en los numerales 1, 4 y 7 del artículo 179, ni el ciudadano que un año antes de la elección haya ejercido cualquiera de los siguientes cargos:

Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o de la Corte Constitucional, Consejero de Estado o miembro del Consejo Nacional Electoral, o del Consejo Superior de la Judicatura, ministros del despacho, Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Registrador Nacional del Estado Civil, Director de Departamento Administrativo, Gobernador de departamento o Alcalde mayor de Santa Fe de Bogotá”.

De la simple lectura de la disposición se deduce que se refiere a las calidades para ser Presidente de la República e inhabilidades para el desempeño del citado cargo, por lo cual no es aplicable al asunto en estudio.

En atención a lo anterior, por este aspecto, **el cargo se desecha.**

En relación con la coincidencia de períodos de que trata el Art. 179-8 de la C. N., en principio por aparecer en este punto, presentado el cargo de manera general, solo puede decirse que los elementos de la causal no se dan porque los períodos no coinciden sino que se suceden; en efecto, el período de los congresistas terminó el 19 de julio de 1994 y el siguiente comenzó el 20 de julio del mismo año. Así que no hay coincidencia ni siquiera parcial de que habla la norma.

Ahora bien, debe precisarse que la cita de la sentencia C-145 del 23 de marzo de la Corte Constitucional no es aplicable al caso, pues en ella se estudia la inexecutable del Art. 22 de la ley 84 de 1993, que establece la posibilidad de que un congresista en ejercicio, se presentara como aspirante a la Presidencia de la República y no que ese mismo congresista aspirara a su reelección en la Cámara o en el Senado que es el asunto objeto del presente proceso, concretamente, la declaratoria de elección de Senadores.

Pero como sobre el particular la Corte Constitucional hizo un análisis al que se refirió la Sala, debe remitirse a la transcripción de la sentencia C-093 del 4 de marzo de 1994 hecha al analizar uno de los cargos del expediente No. 1135, en la cual la H. Corte Constitucional aclara el aspecto al analizar el Art. 280-8 de la ley 5a. de 1992, agregando que el solo hecho de ser aspirante a una curul en el Senado no es asunto que convierta al candidato en empleado ni público ni privado, como lo pretende la demanda y que, por lo demás, tampoco encaja en el supuesto normativo.

En estas condiciones, y contrario a lo expuesto en la demanda, no resulta demostrada la violación del Art. 13 de la C.N.

En relación con la violación del Art. 228 del C.C.A., y 223-5 del C.C.A., que aparecen al final de la demanda en la lista de disposiciones violadas y que fueron transcritos en anterior oportunidad, debe precisarse que al estudiar un cargo anterior se hizo el examen correspondiente al cual se remite la Sala, agregando que en este caso no se señala la norma específica que concrete las generales invocadas, es decir, que establezca la nulidad de la elección por el motivo invocado ni la inhabilidad para que alguien aspire al Senado.

Así las cosas, **debe rechazarse el cargo.**

V.- Violación del Art. 223-5 del C.C.A. por haber participado inelegibles pues no tenían las calidades previstas en el Art. 7o. de la Ley 84 de 1993.

Ya al analizar el punto anterior, la Sala explicó que el Art. 223-5 del C.C.A. se refiere a la elección de candidatos que reúnan las condiciones constitucionales o legales para ser electos y a tal aparte se remite la Sala.

El Art. 228 del C.C.A. fue igualmente transcrito y analizado en anterior aparte, y al mismo se remite la Sala.

Debe sí, precisarse que las disposiciones generales deben concordarse en la demanda con las normas especiales en las cuales, como ya se dijo, se establezca la inhabilidad y la consecuencia nulitante.

El Art. 7o. de la ley 84 de 1993, también fue transcrito y analizado antes, por lo que la Sala se remite al aparte correspondiente, repitiendo que la disposición no señala calidades para aspirar al Senado de la República.

En estas condiciones se procede a realizar el estudio correspondiente a los casos planteados:

El primer caso que se cita, unos candidatos inscritos por computador y otros no, mas exactamente el último, no son asuntos que afecten las calidades personales de los aspirantes, por cuanto el Art. 7o. de la ley 84 de 1993, se repite, no señala calidades especiales para ser elegido Senador, como parece indicarlo la parte actora.

Se plantea, en segundo término, el caso del señor Forero Fetecua del cual dice, fue sorprendido con cédulas falsas o verdaderas y que por lo mismo, no debía ser inscrito como candidato al congreso. Tal planteamiento no tiene asidero porque no se invoca en la demanda una norma especial en la cual se establezca que los actos relatados estuvieran previstos en la ley como causales para impedir la inscripción de un ciudadano o su elección o que ente las calidades para ser Senador se estableciera que no se estuviera investigando penalmente al candidato, pero ello no es así: La demanda plantea el hecho como un caso penal, asunto que no puede ser debatido en el presente proceso, sino ante tribunales e instancias específicas y cuyo pronunciamiento, por lo mismo, no corresponde a esta jurisdicción. El hecho de que alguien esté, como dice la demanda, *sub-júdice* no está previsto entre las causales de inhabilidad.

Lo mismo debe predicarse para el caso de Galvis Hernández.

En tercer lugar expone el caso del SISE sobre el cual, en principio no hay mayores elementos de juicio para establecer si hay violación del Art. 265-7 de la C. N., ya analizado por lo que debe rechazarse el cargo por este aspecto.

En relación con el Art. 192-8 del C. E., se observa:

La norma dice:

“Art. 192.- El Consejo Nacional Electoral o sus delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de

resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales:

.....

“8.- Cuando el acta se extienda y firme en sitio distinto del lugar o local en donde deba funcionar la respectiva corporación escrutadora, salvo justificación certificada por el funcionario electoral competente.”

La Sala debe remitirse al punto en el cual se analizó la disposición invocada para señalar que las causales de reclamación por si solas, no constituyen causales de nulidad. En consecuencia, como se dijo al hacer el correspondiente análisis, en este caso también **debe rechazarse el cargo.**

El Art. 223-4 del C.C.A., que establece como causal de nulidad la violación del sistema del cuociente electoral, ya fue analizado y al aparte correspondiente se remite la Sala, agregando tan solo que en el presente punto tampoco se encuentra configurada la violación del mismo, concluyendo que **no prospera el cargo por este aspecto.**

En cuanto a los Arts. 40-1 de la C.N. y 29 *ibídem*, que se mencionan al final de la demanda, para la Sala, conforme a lo antes visto, no aparecen infringidos.

B) Como segundo aspecto en este mismo punto se plantea de nuevo el caso del señor Héctor Helí Rojas de quien se predica su inhabilidad para ser elegido por las razones indicadas al comienzo, fue analizado, tanto desde el punto de vista general, como del concreto en la Sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 26 de septiembre de 1994 proferida dentro del proceso No. 1898. Por estar allí tratadas las inhabilidades que aquí se mencionan, es procedente transcribir los apartes pertinentes:

“El hecho de que las dos Cámaras legislativas tengan adscritas por la Constitución ciertas funciones jurisdiccionales (art. 116 inc. 2), por ejemplo, en sus arts. 174, 175 y 178, y que ellas ordinariamente se evacúen a través de comisiones de su seno, no hace que los congresistas que las conforman pierdan su carácter de tales para convertirse en fiscales o jueces pertenecientes a la rama judicial. No; es el querer de la Carta, la cual no hace de la función judicial que excepcionalmente ejerce (art. 116) un motivo de inhabilidad o incompatibilidad encajable en algunas de las causales previstas en los artículos 179 y 180 del citado estatuto.

Las inhabilidades son de derecho estricto y no admiten interpretación analógica. Así, no podrá aceptarse, desde ningún punto de vista, que el Dr. Héctor Helí Rojas J. Por haber sido miembro de la Comisión de Acusación de la Cámara en el año anterior a su elección como Senador y ejercido el cargo, esté incurso en la causal 2 del art. 179; porque la norma se refiere a empleos públicos distintos al de Congresista. Si no fuera así, la Constitución habría contemplado la no reelección o cerrado la posibilidad de que un Representante pudiera presentarse, al finalizar su período, como candidato al Senado o viceversa”.

.....

Tampoco se dio la hipótesis que contempla el num. 8 del art. 179 de la Carta, porque este implica la duplicidad de elecciones o cargos y su coincidencia temporal, extremos que no pudieron darse en la demanda

propuesta, porque el Dr. Rojas J. solo fue congresista durante el período que se le imputa”.

Muestra lo precedente que el Dr. Héctor Helí Rojas ejerció sus funciones como miembro de la Comisión de Acusación y por ser miembro de la Cámara de Representantes. Al hacerlo, en cumplimiento del mandato contenido en los nls. 3 y 4 del art. 178 de la Carta (atribuciones especiales de la Cámara de Representantes, no ejerció cargo distinto al que lo permitía su investidura).

Por eso resulta insólito sostener que porque cumplió sus funciones como miembro del Congreso en la Comisión aludida, ejerció un cargo jurisdiccional paralelo o coincidente.

No puede olvidarse que las cumplió porque era Representante y solo por eso. El principio de la separación de los poderes no es absoluto, no solo porque la Carta contempla la colaboración armónica entre los mismos (art. 113), sino porque por mandato expreso “el Congreso ejercerá determinadas funciones judiciales”.

No tendría apoyo constitucional alguno que un congresista por el hecho de haber ejercido las funciones propias de su cargo quedara inhabilitado y no pudiera aspirar a la reelección o a hacerse elegir en la otra Cámara.

La Constitución no prohíbe esa reelección para un período inmediato o mediato ni el cambio de Cámara. Por esa razón y para tales eventos, no podrá hablarse que el congresista, por el propio y constitucional ejercicio de sus funciones, quede inmerso en la causal de inhabilidad prevista en el nl. 2 del art. 179 de la Carta”.⁽³⁾

De las transcripciones anteriores que la Sección comparte, está claro que el elegido no es funcionario judicial por lo que la inhabilidad alegada que se fundamenta en tal hecho no se configura y, por lo mismo, el cargo resulta improcedente.

En relación con las disposiciones que se citan en concreto, la Sala debe precisar:

Respecto a la violación del Art. 197 de la C. N., la Sala recuerda de nuevo que en el presente se trata de un aspirante a ser reelegido como miembro del congreso de la República y no como Presidente de la misma, por lo cual la norma citada no es aplicable al caso.

Sobre la violación del Art. 179-8 de la C. N., ya se hizo el análisis correspondiente para concluir que no hay correspondencia, siquiera parcial de períodos, por lo que por este aspecto no estaba inhabilitado el señor Rojas.

En relación con las disposiciones enunciadas al final de la demanda, igualmente se concluye que tampoco resultan violadas, conforme a los razonamientos anteriores.

Como consecuencia de lo anterior el cargo por este aspecto debe ser despachado desfavorablemente.

C) En relación con la inhabilidad que plantea respecto de los demás miembros de la Comisión de Acusaciones que salieron elegidos y los Representantes por Santa Fe de Bogotá corresponde el mismo análisis hecho en el punto anterior al cual se remite la Sala para concluir que no prospera el cargo.

La Sala debe repetir, en relación con los hechos que se alegan como causal de inhabilidad contra los Representantes elegidos el 27 de octubre de 1991 por Santa Fe de Bogotá, que no es esa elección el objeto de análisis de este proceso y, si se trata de considerar que las denuncias inhabilitan al candidato o candidatos, la Sala repite que no se invoca norma alguna que establezca dicha inhabilidad, por lo que debe ser rechazado el cargo.

El Art. 183-1 de la C. N. establece una causal de pérdida de investidura no de nulidad de la elección por lo que no es aplicable al caso, conforme se explicó antes.

En relación con las violaciones de las disposiciones de la ley 5a. de 1992, para la Sala es claro que tales normas no aparecen infringidas ni son supuestos nulitantes como se explicó al analizar un punto anterior.

La demanda manifiesta dejar al arbitrio de la Corporación el declararse impedida para conocer. Para la Sala es claro que, por una parte, no hay razón para ello, y por otra que por la forma en la cual se hace la manifestación no hay lugar a pronunciamiento alguno.

Por último, en relación con las disposiciones invocadas al final de la demanda la Sala debe señalar que no aparecen infringidas.

VI.- Violación del Art. 142-2 y 9 del C. de P.C., 24 del decreto 2241 de 1986, 223-2-4 y 5 del C.C.A., y 29 de la C. N.

El problema de fondo planteado en este cargo, consiste en que no obstante que quienes dictaron el auto estaban, según la demanda, incurso en una causal de impedimento, no lo manifestaron y, por lo mismo, el acto así dictado es nulo.

Al respecto, se observa:

Aparte de que resulta del caso aclarar que no se presentó recusación oportuna pues no hubo manifestación alguna anterior a ser dictado el acto que se acusa por este aspecto, la causal de impedimento que se alega no es fundada y, por lo tanto, contrario a lo sostenido en el libelo, el acto es válido.

En tales condiciones, la supuesta violación del Art. 142 del C. de P.C., por las razones expuestas, no puede encuadrarse en ninguna de las causales citadas cuya explicación ya fue hecha antes por la Sala.

De otra parte, el salvamento de voto a que se refiere la demanda no tiene relación con el cargo propuesto.

Con base en lo anterior se concluye que no prospera el cargo por este aspecto y, como consecuencia, tampoco en relación con la violación del Art. 29 de la C. N. que no se presenta, según lo visto como tampoco respecto a las disposiciones invocadas al final de la demanda por no aparecer demostrado.

De todo lo anterior se concluye que **las súplicas de la demanda deben ser denegadas.**

Finalmente, debe dejarse expresa constancia de que, no obstante los términos descomedidos de la demanda, la Sala con amplitud, para hacer prevalecer el derecho sustancial, le dio curso con el objeto de surtir el trámite del proceso y decidirlo conforme a la Constitución Nacional y a la ley.

EXPEDIENTE NO. 1139. ACTOR: FRANCISCO ROJAS BIRRY.

Las normas invocadas como infringidas son del siguiente tenor:

El Art. 171 de la C.N.:

“ARTICULO 171. El Senado de la República estará integrado por cien miembros elegidos en circunscripción nacional.

Habrán un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional especial de comunidades indígenas.

Los ciudadanos colombianos que se encuentren o residan en el exterior podrán sufragar en las elecciones para el Senado de la República.

La Circunscripción especial para la elección de Senadores por las comunidades indígenas se registrará por el sistema de cociente electoral.

Los representantes de las comunidades indígenas que aspiren a integrar el Senado de la República, deberán haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o haber sido líder de una organización indígena, calidad que se acreditará mediante certificado de la respectiva organización, refrendado por el Ministro de Gobierno”.

El Art. 258 de la C. N., reza:

“ARTICULO 258. El voto es un derecho y un deber ciudadano. En todas las elecciones los ciudadanos votarán secretamente en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación, con tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La organización electoral suministrará igualmente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones todos los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos.

El Art. 263 dice:

“ARTICULO 263. Para asegurar la representación proporcional de los partidos, cuando se vote por dos o más individuos en elección popular o en una corporación pública, se empleará el sistema del cociente electoral. El cociente será el número que resulte de dividir el total de los votos válidos por el de puestos por proveer. La adjudicación de puestos a cada lista se hará en el número de veces que el cociente quepa en el respectivo número de votos válidos. Si quedaren puestos por proveer, se adjudicarán a los mayores residuos, en orden descendente.”

Por su parte, el art. 223-4 del C.C.A., tal como fue subrogado por el Art. 17 de la ley 62 de 1988, en lo invocado, es del siguiente tenor:

“ARTICULO 17o.- El artículo 65 de la Ley 96 de 1985, quedará así:

Artículo 65. El artículo 223 del Código Contencioso Administrativo tendrá el siguiente texto:

Artículo 223. Causales de nulidad. Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:

.....

4.- Cuando los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema del cuociente electoral adoptado en la Constitución Política y leyes de la República”.

El Art. 1o., ordinal 3o., del decreto 2241 de 1986, establece:

Artículo 1o.: OBJETO PRINCIPIOS.-ORIENTADORES. El objeto de este código es perfeccionar el proceso y la organización electorales para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas.

En consecuencia, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral y, en general, todos los funcionarios de la organización electoral del país, en la interpretación y aplicación de las leyes, tendrán en cuenta los siguientes principios orientadores:

3.- Principio de la eficacia del voto. Cuando una disposición electoral admita varias interpretaciones se referirá aquella que dé validez al voto que represente la expresión libre de la voluntad del elector”.

De acuerdo a las anteriores transcripciones, el Art. 271 de la C.N. establece la integración del Senado de la República con un número de cien senadores elegidos por circunscripción nacional.

Establece, también, que habrá un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas.

Luego de precisar, en el segundo inciso, que los ciudadanos residentes en el exterior podrán sufragar en las elecciones para el Senado de la República, en los siguientes se refiere a la circunscripción especial en estudio, así:

La circunscripción especial para la elección de senadores por comunidades indígenas se regirá por el sistema de cuociente electoral, como aparece establecido de manera general en el Art. 263 de la C. N. también transcrito, para todas las elecciones en las que se vote por dos o más individuos.

Establece requisitos especiales para aspirar a integrar el Senado por las comunidades indígenas y la manera de comprobarlo, requisitos que difieren de los señalados para aspirar a integrar el Senado por la circunscripción ordinaria por el Art. 172 de la C. N. (ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y edad mínima de treinta años a la fecha de elección).

De lo anterior se deduce que es distinto el procedimiento desde la inscripción misma para quien se presente como candidato a integrar el Senado de cien miembros, vale decir, por la circunscripción nacional, del de quien se presenta como candidato para integrar el Senado en los dos puestos reservados para la representación de la circunscripción especial por las comunidades indígenas.

Ahora bien, en relación con la naturaleza e interpretación de las normas que establecen causales de nulidad en general y, concretamente con la alegada, Art. 223-4 del C.C.A., tal como quedó modificado por el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988, la Sala debe precisar que hizo el correspondiente análisis al estudiar el expediente 1138, al cual se remite, por lo que basta precisar que se trata de normas taxativas, de interpretación restrictiva que no admiten aplicación extensiva o por analogía y que la causal invocada se configura cuando los votos se computan con violación del sistema del cuociente electoral adoptado por la Constitución y las leyes de la República.

Con base en los anteriores parámetros, la Sala procede a verificar el procedimiento empleado, conforme a las pruebas allegadas, conforme a la siguiente reseña:

A folio 70 aparece constancia expedida por la Directora Nacional del Estado Civil que discrimina por nombres de los cabeza de lista, movimiento y circunscripción por la cual se inscribieron para las elecciones del 13 de marzo de 1994, las siguientes personas:

Nombre Cabeza Lista	Movimiento	Circunscripción
Lorenzo Muelas Hurtado	Autoridades Indígenas	de Colombia Especial
Gabriel Muyuy	Indígena Colombiano	Especial
Jesús Enrique Piñacué	Alianza Social Indígena	Nacional
Francisco Rojas Birry	Alianza Social Indígena	Nacional
Floro Alberto Tunubala	Autoridades Indígenas de Colombia	Nacional (folio70)

A folios 109 a 138 aparecen las actas de solicitud de inscripción y constancia de aceptación de listas de candidatos para el Senado de la República, Formularios E-6, Actas de modificación, Formulario E-7 y lista definitiva, Formulario E-8, así:

– Fls. 109 a 110 Formulario E-6, cabeza de lista Agreda Chicunque Andrés, circunscripción nacional, Partido Liberal Colombiano, 20 de enero de 1994.

– Fls. 111 y 112 Formulario E-6, cabeza de lista Fajardo Gómez Remedios Nicolaza, circunscripción especial por comunidades indígenas, partido liberal colombiano, movimiento indígena, 20 de enero de 1994.

– Fls. 113 a 115 Formulario E-6, cabeza de lista Piñacué Achicué Jesús Enrique, circunscripción nacional, alianza Social Indígena, 19 de enero de 1994, Formulario E-8, 25 de enero de 1994.

– Fls. 116 a 120 Formulario E-6, cabeza de lista Rojas Birry Francisco, circunscripción nacional, alianza Social Indígena, así, 19 de enero de 1994, Formulario E-7, 25 de enero de 1994, Formulario E-8, 25 de enero de 1994.

– Fls. 121 y 122 Formulario E-6, cabeza de lista Muyuy Jacanamejoy Gabriel, circunscripción especial por comunidades indígenas, movimiento indígena colombiano, 20 de enero de 1994.

– Fls. 123 y 124 Formulario E-6, cabeza de lista Muelas Hurtado Lorenzo, circunscripción especial por comunidades indígenas, movimiento autoridades indígenas de Colombia, 18 de enero de 1994.

– Fls. 125 a 129 Formulario E-6, cabeza de lista Floro Alberto Tunubala Paja, circunscripción nacional, movimiento de autoridades indígenas de Colombia, 20 de enero de 1994, Formulario E-7, 25 de enero de 1994, Formulario E-8, 25 de enero de 1994.

– Fls. 130 a 138 Formulario E-6, cabeza de lista Bonifacio Chicunque Juajibioy, circunscripción nacional, partido liberal colombiano, 6 de enero de 1994.

1994, Formulario E-7, 21 de enero de 1994, Formulario E-7, 25 de enero de 1994, Formulario E-8, 25 de enero de 1994.

– Constancias expedidas por la Directora Nacional Electoral (E) sobre la forma de elección de las siguientes personas para las elecciones del 13 de marzo de 1994 y la votación obtenida:

- (Fl. 102) Floro Alberto Tunubala Paja, cabeza de lista para el Senado por la circunscripción nacional por el Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia, 12.413 votos, no fue elegido.

– (Fl. 103) Remedios Nicolaza Fajardo Gómez por la Circunscripción Especial de Comunidades Indígenas por el partido liberal colombiano - Movimiento Indígena, 7.222 votos, no fue elegida.

– (Fl. 104) Andrés Agreda Chicunque por la circunscripción nacional por el Partido Liberal Colombiano, 3.468 votos, no fue elegido.

– (Fl. 105) Gabriel Muyuy Jacanamejoy elegido por la circunscripción especial de comunidades indígenas por el Movimiento Indígena Colombiano M.I.C., 14.245 votos.

– (Fl. 106) Lorenzo Muelas Hurtado, elegido por circunscripción especial de comunidades indígenas, 28.366 votos.

– (Fl. 107) Francisco Rojas Birry cabeza de lista, por la circunscripción nacional por el movimiento Alianza Social Indígena, 20.453 votos, no fue elegido.

– (Fl. 108) Jesús Enrique Piñacué Achicué circunscripción nacional por el Movimiento Alianza Social Indígena, 16.173 votos, no fue elegido.

De conformidad con los documentos anteriores, los señores Lorenzo Muelas Hurtado, Gabriel Muyuy Jacanamejoy y Remedios Nicolaza Fajardo Gómez, se inscribieron como candidatos para ser elegidos como Senadores por la circunscripción especial de las comunidades indígenas.

Los señores Francisco Rojas Birry, Jesús Enrique Piñacué, Flor Alberto Tunubala Paja, Bonifacio Chicunque Juajibioy y Andrés Agreda Chicunque, se inscribieron para las mismas elecciones pero como aspirantes para ser elegidos como senadores por la circunscripción nacional.

Se observa, entonces, que no fue el Consejo Electoral el que señaló a los candidatos la circunscripción, sino que estos mismos lo hicieron, inscribiéndose, unos, para la circunscripción de las comunidades indígenas y otros para la circunscripción ordinaria.

Ahora bien, de la comparación del ejemplar de tarjetón que obra a folio 71 del cuaderno principal con el Art. 258 de la C.N., ya transcrito, se deduce que no hay enfrentamiento alguno, más si se tiene en cuenta que para el caso en estudio no hay reglamentación legal que ordene especificaciones concretas.

En relación con la utilización del cuociente electoral, para la sala es claro que se cumplieron las normas atrás indicadas y transcritas por lo que no se configura la causal de nulidad de que trata el Art. 223-4 del C.C.A., tal como quedó modificado por el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988.

Para el efecto, se tuvo en cuenta la voluntad de los candidatos; quienes se inscribieron por la circunscripción ordinaria, fueron incluidos en los escrutinios generales para esta circunscripción y se aplicó el sistema del cuociente electoral

y quienes se inscribieron por las comunidades indígenas fueron incluidos en los respectivos escrutinios que se realizaron por separado y se utilizó también el sistema del cociente electoral. En cada caso se respetó la libertad de inscripción de los candidatos y se siguió el sistema de cociente electoral para llenar las curules.

Es decir, de la manera como fuera inscrito el candidato se derivaba el régimen al cual quedaba sujeto y para definir quién debía acceder a las curules, en cada uno de los supuestos, se aplicó el sistema del cociente electoral (Art. 171 y 263 de la C. N.).

Así las cosas, no hay razón para afirmar que los escrutinios para determinar quienes debían ocupar las dos curules correspondientes a la circunscripción especial para comunidades indígenas no tuvieran en cuenta a quienes se inscribieron en dicha circunscripción, que era a los únicos que podía tener en cuenta la organización electoral para tales efectos y que son los que aparecen en el acto acusado para determinar el cociente electoral.

De lo anterior se desprende que las disposiciones invocadas como violadas no lo fueron en el presente caso, conforme se explicó.

Es claro, también, conforme a lo visto, que la actuación de las autoridades electorales le da vigencia al principio de la eficacia del voto, en cada una de las circunscripciones previstas, por lo que no hay violación de la disposición invocada.

Se aclara que por no presentarse identidad de situaciones tampoco hay lugar a dar aplicación de las sentencias invocadas en la demanda y los alegatos de conclusión.

Por las anteriores consideraciones la Sala concluye que no aparece configurada ni demostrada la causal de nulidad en los hechos en los cuales se fundamenta la demanda, a más de que no se observa irregularidad alguna que haya sido invocada como configurativa de causal de nulidad diferente a la analizada, por lo que las súplicas de la demanda deben recibir despacho desfavorable.

Por último la Sala debe denegar la solicitud elevada por la Procuradora colaboradora en el sentido de considerar que en el presente caso existe temeridad por parte del señor apoderado del demandante, por cuanto, analizada la actuación de dicho apoderado no puede concluirse que esté incurso en alguno de los presupuestos establecidos al efecto por el Art. 74 del C. de P.C.

EXPEDIENTE NO. 1140. ACTOR: NICOLAS FRANCISCO CURI VERGARA.

ASPECTO PREVIO.

La parte impugnadora propone la que denomina excepción por ineptitud de la demanda por las razones reseñadas en su momento.

La Sala debe remitirse a las consideraciones hechas en el expediente 1135 y, con fundamento en las mismas, proceder a analizar si hay lugar al pronunciamiento de mérito en el caso en estudio.

Para la Sala es claro que no hay lugar a la inhibición de la Corporación con fundamento en los hechos planteados. En efecto, el Art. 137 de la C.C.A. establece que la demanda contendrá, entre otras, la mención de las disposiciones que se consideran infringidas y el concepto de la violación y ese requisito aparece

cumplido en el libelo. Ahora bien, si dichas disposiciones o concepto son o no suficientes para declarar nulo el acto acusado son cuestiones de fondo, que tocan con la prosperidad de las pretensiones, no presupuestos de la demanda y, por lo mismo, constituyen aspectos ajenos a la admisión de la misma.

En este orden de ideas se concluye que la demanda está ajustada a derecho y, por lo mismo procede el estudio del fondo del asunto.

EL FONDO DEL NEGOCIO

Las normas que se invocan como infringidas son los artículos 263 de la C.N., 223-4 del C.C.A., tal como fue modificado por el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988 y el 14 de la ley 84 de 1993, por las razones que se dejaron relacionadas atrás.

La Sala aclara que las disposiciones invocadas como infringidas fueron transcritas y analizadas al estudiar los cargos planteados en los radicados 1138 y 1139, apartes a los que se remite.

Ahora bien, concretamente sobre el problema propuesto en el presente caso, debe agregarse que el mismo se trato por la Corte Constitucional cuando declaró inexecutable el Art.14 de la ley 84 de 1993.

Dijo al respecto dicha Corporación:

“La Corte considera, en primer término, que esta norma regula un aspecto trascendental de las funciones electorales como es el alcance del voto en blanco, por lo cual su regulación corresponde a la ley estatutaria. Por ello el artículo será declarado inexecutable por razones de forma”.

Pero, continúa la Corte:

“De otro lado, desde el punto de vista material, esta corporación comparte el criterio de los demandantes y del señor Procurador en considerar que al disponerse en la parte cuestionada que el voto en blanco no se tendrá en cuenta para obtener el cociente electoral, se violan los artículos 1, 13, 40, 103, 258 y 263 de la Constitución Política conforme a los cuales el voto como manifestación genuina del sentimiento político de un ciudadano y como expresión del pensamiento político que se traduce, en el ejercicio del derecho fundamental al sufragio, debe en todos los casos en que sea válidamente emitido tenerse en cuenta para los efectos de la determinación de los cuadros del Estado y por ende en la determinación electoral. “Restarle, como lo hace la norma en examen, validez al voto en blanco, equivale a ser nugatorio el derecho de expresión política de disenso, abstención o inconformidad que también debe tutelar toda democracia.

“Ciertamente desconocerle los efectos políticos al voto en blanco, comporta un desconocimiento del derecho de quienes optan por esa alternativa de expresión de su opinión política. No existiendo razón constitucionalmente atendible que justifique tal determinación, dicha negación acarrea desconocimiento del núcleo esencial del derecho al voto que la Carta Fundamental garantiza a todo ciudadano en condiciones de igualdad, con prescindencia de la opinión política, y violación a los principios de valores que subyacen en la concepción misma del Estado social de derecho, democrático, participativo y pluralista, en que por decisión del constituyente se erige en Estado Colombiano (CP. Preámbulo, artículos 1, 2 y 3 entre otros).

“Por las anteriores razones, la expresión “voto en blanco no se tendrá en cuenta para obtener el cuociente electoral” será declarada inexecutable también por razones materiales”.

Así lo estableció la Corporación en el punto segundo de la parte resolutive.

De otra parte, la sentencia en estudio previó en la parte resolutive que sus efectos “rigen hacia el futuro y no afectan las situaciones jurídicas consolidadas, y que, siempre y cuando no sean contrarias al ordenamiento constitucional, se restauran ipso jure las normas que habían sido derogadas por los apartes de la ley 84 de 1993 declarados inconstitucionales en esta sentencia”.

Ahora bien, de la anterior transcripción se deduce que la H. Corte Constitucional declaró inexecutable por razones de forma y de fondo la disposición que excluía el voto en blanco por violación de, entre otras disposiciones constitucionales, el art. 263 de la Carta.

También señaló que debían respetarse las situaciones consolidadas. Es decir, que las etapas surtidas con anterioridad a la vigencia de la sentencia quedaban cobijadas por la disposición que declaró inexecutable.

En el texto de la disposición declarada inconstitucional se precisaba qué debía entenderse por voto en blanco y que el mismo no se tendría en cuenta para establecer el cuociente electoral.

La disposición no prohibía, ni suprimía ni, menos, establecía que no se verificara la votación en blanco, sino que este voto no se tendría en cuenta para efectos de obtener el cuociente electoral.

Pero, debe recordarse, igualmente, que el Consejo Nacional Electoral decidió tener en cuenta los votos en blanco, tal como lo reseña la Resolución 0191 acusada, conforme al concepto del 8 de abril de 1994, dando aplicación prevalente al Art. 4o. de la C. N. frente al art. 14 de la ley 84 de 1993, que fue declarado inexecutable posteriormente por la H. Corte Constitucional cuyos apartes pertinentes se transcribieron antes.

En tales condiciones, la votación en blanco debía incluirse en los escrutinios.

La sentencia de la H. Corte Constitucional fue dictada el 23 de marzo de 1994 y su notificación conforme a las pruebas allegadas se realizó mediante edicto fijado el 19 de abril de 1994 a las 8:00 a.m. y desfijado el 21 de abril del mismo año a las 6:00 p.m. (ver folio 71)

Ahora bien, la obtención misma del cuociente electoral se hizo por parte del Consejo Nacional Electoral, el 14 de junio de 1994, porque solo hasta esa fecha correspondía aplicar la disposición constitucional (Arts. 263 y 271) y, por lo mismo, es esa la fecha en la debía adelantarse el cálculo correspondiente, lo que hizo el Consejo Nacional Electoral conforme al procedimiento que no se discute en el presente juicio.

Así las cosas resulta claro que la obtención del cuociente no era una de las denominadas por la H. Corte, “situaciones consolidadas”, por lo que había recuperado vigencia, *ipso jure*, como también lo dice la H. Corte, la norma que había sido reemplazada por la declarada contraria a la Constitución.

Tampoco y conforme con el texto de la providencia de la Corte, puede decirse que el voto en blanco fuera contra los preceptos constitucionales de 1991, sino

que, por el contrario, estaría precisamente en la línea de garantizar los derechos y los fines que señala la Corporación citada.

En tales condiciones es claro que el Consejo Nacional Electoral obró conforme a derecho al incluir los votos en blanco para efectos de obtener el cociente electoral y que, por lo mismo, no se configura la causal invocada.

Por las razones anteriores **los cargos planteados deben ser despachados desfavorablemente y en consecuencia las súplicas de la demanda deben denegarse.**

EXPEDIENTE NO. 1141. ACTOR. JORGE BAEZ HERNANDEZ.

Procede la Sala a analizar los cargos formulados:

Primero: Señala como normas violadas. Art. 7o. de la ley 84 de 1993 y causal 2a. del Art. 223 del C.C.A., por las razones expuestas ya reseñadas.

El cargo propuesto guarda identidad con el planteado en el expediente 1138. Al aparte pertinente se remite la Sala para concluir, como en tal oportunidad, que no prospera el cargo.

Segundo: Señala como infringidos los Arts. 14 de la ley 84 de 1993 y 223-2 y 4 del C.C.A. porque se contabilizaron los votos en blanco.

Este punto fue analizado y resuelto cuando se hizo el análisis de cargos del expediente No. 1140 y a tales consideraciones se remite la Sala al igual que a los planteamientos generales sobre la causal realizados al estudiar uno de los cargos propuestos en la demanda radicada con el número 1138.

Con base en lo anterior debe concluirse que no prospera el cargo.

Debe agregarse que no es competencia de la Sala analizar la legitimidad o no de las declaraciones de elección, ni demás aspectos de trámite del procedimiento seguido para establecer los aspirantes que alcanzaron una curul en la Cámara de Representantes por no ser objeto del debate del presente proceso en el cual se impugna la elección de Senadores de la República; en tales condiciones solo si en la demanda contra la elección de Representantes a la Cámara se expone el mismo como cargo, podrá hacerse el análisis correspondiente, si a ello hay lugar.

No prospera el cargo.

Tercero: Violación del Art. 9o. de la ley 84 de 1993 por cambio en los sitios de votación en la forma que se dejó vista en otro acápite de esta providencia por lo que se configura la causal prevista en el Art. 223-4 del C.C.A..

Este punto fue analizado al estudiar uno de los cargos planteados en el expediente 1138 y a dicho aparte se remite la Sala para concluir que el cargo es improcedente.

Cuarto: De manera general se dice que hubo candidatos que eran inelegibles y que participaron apelando al parágrafo 6o. de la ley 84 de 1993.

El aspecto fue analizado cuando se estudió uno de los cargos planteados en el radicado 1138 al cual se remite la Sala llegando a la misma conclusión. Por lo allí expuesto, debe rechazarse el cargo.

Quinto: Se plantea la inhabilidad del señor Héctor Helí Rojas para ser elegido como Senador por participar en el certamen electoral rivalizando en contra de sus

denunciantes, denunciados y violar el conflicto de intereses previsto en los Art. 182, 183 de la C. N., 333, 334, 339, 341, 353 y 366 de la ley 5a. de 1992 y los Art. 197 y 179-8 de la C. N. por cuanto los períodos coinciden.

Al respecto debe precisarse que el punto atinente a la inhabilidad del señor Héctor Helí Rojas se trató por haber sido propuesta en la misma forma en la demanda radicada con el No. 1138 a cuyos apartes se remite la Sala.

En la misma forma se estudiaron las demás disposiciones, debiendo la Sala repetir lo siguiente:

El Art. 197 de la C. N., no es aplicable por cuanto se refiere a inhabilidades para ser elegido Presidente de la República y no Senador de la misma por lo cual se rechaza por este aspecto el cargo.

El Art. 179-8 de la C. N. no es aplicable al caso por cuanto en el presente, los períodos no coinciden, sino que suceden, pues el correspondiente a 1992-1994 terminó el 19 de julio de 1994 y el día siguiente, 20 de julio, comenzó el correspondiente a 1994-1998.

Los Arts. 182, 183 de la C. N. no son aplicables al presente proceso pues no se trata de analizar una pérdida de investidura que es el aspecto regulado por las disposiciones invocadas.

Respecto a los Arts. 333, 334, 339, 341, 353, 366 de la ley 5a. de 1992 para la Sala está claro que no son aplicables al caso, por cuanto, como ya se explicó, los miembros del Congreso no pueden considerarse como funcionarios judiciales y, por lo mismo, como se precisó al estudiar el negocio 1138, no hay desempeño simultáneo de cargos por el señor Héctor Helí Rojas, quien no puede considerarse como funcionario judicial.

Así las cosas, no hay violación de las disposiciones y, por lo mismo, debe rechazarse el cargo.

De lo anterior se concluye que **no prosperan los cargos por lo que las pretensiones de la demanda deben recibir despacho desfavorable.**

La misma constancia final que se dejó respecto de la demanda radicada con el No. 1138, debe dejarse en relación con el presente libelo, al que se dio curso por las razones allí expuestas a las cuales se remite la Sala.

EXPEDIENTE NO. 1142. ACTOR: MARIA CRISTINA RIVERA DE HERNANDEZ.

Primer cargo. Fundamentado en el segundo hecho de la demanda se refiere a la violación de los Arts. 160 y 177 del Decreto 2241 de 1986 que, en concepto de la demanda, trae como consecuencia la configuración de la causal 2ª del Art. 223 del C.C.A., tal como fue subrogado por el Art. 17-2 de la ley 62 de 1988.

Al respecto la Sala debe analizar, en primer término, si los elementos de la causal aparecen configurados en el presente caso, tomando como parámetros de interpretación los que ya se dejaron explicados al analizar uno de los cargos propuestos en el expediente 1138.

El hecho de que las fechas o las horas de contabilización de los votos se hubieran cambiado, no es asunto que pueda considerarse por si solo, como aspecto que de a los registros o a los elementos que sirven para su conformación, el carácter de falsos o apócrifos. No se allega, tampoco, prueba en tal sentido.

En el caso en estudio se predica el vicio de los registros por cuanto algunos de los escrutinios departamentales se realizaron después del 23 de marzo de 1994; no obstante, el hecho mismo de haber sido efectuados en fechas distintas no los convierte en apócrifos o falsos, entendidos tales fenómenos en la forma que ya se dejó explicada.

En consecuencia solo por esta razón debe desecharse el cargo.

Ahora bien, en cuanto a que debió aplicarse la norma del código electoral y no la de la ley 84 de 1993, que se considera por la parte actora, había perdido su vigencia para el momento en el cual se efectuaron los escrutinios departamentales, para la Sala es claro, conforme a lo probado en el expediente, que la Sentencia de la Corte Constitucional por la cual se declaró inexecutable la disposición en cita tiene, efectivamente, como fecha de aprobación 23 de marzo de 1994 pero no se ha demostrado que esa misma fecha fuera la de su vigencia, que en principio tendría que seguir los principios generales de publicación, que fue realizada mediante edicto fijado el 19 de abril de 1994 y desfijado el 21 del mismo mes y año, cuando ya se había surtido la etapa que el demandante considera irregular.

Debe recordarse lo afirmado por la Sala al analizar uno de los cargos propuestos en la demanda radicada con el No. 1140 que vale para el presente, sobre la vigencia de la declaratoria de inexecutable

De otra parte, aún sin tener en cuenta lo anterior, los hechos alegados no encajan en los presupuestos de la causal de nulidad alegada porque no aparecen demostrados los aspectos falsos o apócrifos que se afirma existen, ni cuál la alteración de los resultados electorales producida, como consecuencia, conforme a la interpretación repetida de la Sala.

En estas condiciones, **la Sala debe desechar el cargo.**

Segundo.- Con base en el hecho tercero y por las razones que se dejaron reseñadas en otro aparte de la providencia, la demanda considera se configura la causal 4a. de nulidad del art. 223 del C.C.A. como fue modificada por el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988 por violación del Art. 14 inciso 2o. de la ley 84 de 1993.

Las disposiciones mencionadas ya transcritas al analizar uno de los cargos planteados, expediente 1138 y, concretamente en cuanto al tema del voto en blanco en el expediente 1140, aparte a los cuales se remite la Sala, para concluir que la inclusión de los votos en blanco estuvo ajustada a derecho.

Ahora bien, se precisa que en el presente, no se impugna la no inclusión de los votos en blanco de manera teórica sino su omisión en la práctica al hacer las operaciones correspondientes.

Al respecto, se observa que en el caso de los autos es claro, como lo pone de presente la Procuradora Delegada colaboradora, que los votos en blanco se tuvieron en cuenta para determinar el cociente electoral tanto desde el punto de vista considerativo como numérico, consignadas en el acto acusado y que la Sala tuvo oportunidad de constatar, encontrando que cuando se anota el total de votos válidos se incluye el total de votos en blanco.

Por lo expuesto, la Sala concluye que **no prospera el cargo.**

Tercero.- Se invoca en este cargo la configuración de la causal 2a. del art. 223 del C.C.A., tal como fue subrogado por el Art. 17-2 de la ley 62 de 1988, con remisión a la situación que plantea en el hecho cuarto reseñado en acápite anterior de esta providencia.

Esta causal ya se estudió en cuanto a la parte teórica, cuando se analizó uno de los cargos planteados en un negocio anterior, 1138, y a él se remite la Sala.

Solo basta agregar que un error aritmético no puede volverse causal de nulidad cuando no se dan los elementos que la configuran. Al respecto la Sala considera del caso transcribir los apartes de la sentencia de esta Sección de fecha 28 de noviembre de 1991 con ponencia del H. Consejero Dr. Jorge Penén Deltieure del cual se procede a transcribir los siguientes apartes:

“Cuando el Legislador eliminó como causales de nulidad en los procesos electorales”... los eventos previstos en las causales de reclamación”, tuvo en cuenta que carecía de lógica llevar al proceso electoral situaciones que deben ser corregidas en la etapa de los escrutinios y que de ser aducidas a través de la acción pública electoral alargan los procesos electorales con menoscabo del principio de la brevedad y celeridad que informan el juicio electoral con el objeto de garantizar la corrección oportuna de aquellos hechos que desvirtúan la transparencia electoral y el derecho a acceder a los cargos de elección popular en guarda de los principios de imparcialidad y de la eficacia del voto. El Código Electoral, que fue expedido con el objeto de “... perfeccionar el proceso y la organización electorales para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas” (art. 1o.), tiene establecidos los mecanismos que durante la etapa administrativa electoral garantizan la corrección de errores y situaciones que en un momento dado podrían desvirtuar durante los escrutinios la verdad electoral expresada en las urnas. Es así como el Código Electoral en sus artículos 122, 164, 166, 167, 172, 187, 192, 193, entre otros, y la Ley 6a. de 1990 en su artículo 11, consagran el derecho de los candidatos y de sus representantes y de los testigos electorales a formular reclamaciones con el objeto de corregir el error aritmético que se presente al computar los votos escrutados y a pedir “... el recuento de papeletas..”, reclamaciones que según lo preceptúan las normas atrás relacionadas “...serán atendidas en forma inmediata por los jurados de votación o por quienes llevan a cabo los escrutinios distritales, municipales y zonales y, finalmente, por quienes hacen los escrutinios del Consejo Nacional Electoral. Los miembros del Consejo Nacional Electoral y sus Delegados “... tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho y de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales...”. Entre los motivos de reclamación consagrados al respecto en el artículo 192 del Código Electoral, numeral 11, está el hecho de aparecer “...de manifiesto que en las actas de escrutinio se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en las actas”. Y en todo caso las reclamaciones por error aritmético resulten fundadas “...en el mismo acto decretarán también su corrección correspondiente”.

Así pues, la oportunidad de corregir el “error aritmético” al cual se refieren los demandantes en estos procesos acumulados la tuvieron tanto los candidatos inscritos como sus representantes y los testigos durante el escrutinio llevado a cabo por los señores Delegados del Consejo Nacional Electoral. Y con anterioridad la misma oportunidad se les presentó durante el escrutinio hecho por la Comisión Escrutadora Municipal. En todo caso en ninguno de los procesos obra prueba que indique que se hicieron

reclamaciones durante los escrutinios para corregir el error aritmético a que se refieren los demandantes, ni de las resoluciones que se hubieren proferido en caso de reclamación.

Pretender hacer derivar el “error aritmético” en las causales de nulidad descritas en los numerales 2 y 4 del art. 223 del C.C.A., para obtener la nulidad de actas de escrutinio, carece de fundamento porque, como quedó dicho, el error aritmético está expresamente consagrado en las disposiciones del Código Electoral como motivo de reclamación ante las Comisiones Escrutadoras. Y en todo caso para que el error aritmético pueda encuadrarse en la causal 2 de nulidad del mencionado art. 223 del C.C.A., es necesario demostrar que en la alteración de los resultados numéricos de la votación hubo dolo o malicia, demostración que indicaría que la alteración se debió no a un error sino a la voluntad de adulterar el resultado de la votación. Entonces si cabría invocar la causal 2 sobre la base de haberse falseado la verdad electoral. Y en estos procesos en ningún momento se aportó prueba de que tal cosa hubiera sucedido.

Tampoco puede aceptarse que el “error aritmético” al que se refieren los demandantes haya traído como consecuencia la violación del artículo 172 de la Constitución Nacional entonces vigente, porque al no haberse hecho durante los escrutinios la reclamación correspondiente, como lo prevé el Código Electoral, la operación aritmética que realizaron los escrutadores para obtener el “cuociente electoral” sobre hizo sobre los votos válidos, por manera que no es la acción pública electoral la vía para corregir supuestos errores en el cómputo de los votos. Como tampoco lo es para obtener el “recuento de votos” que pretenden los demandantes, porque, según ellos en los escrutinios difieren los resultados electorales entre los votos que aparecen en el formulario E-17 y los consignados en los formularios E-24 y E-28, “... errores que no se corrigieron en el acta general...” como ellos mismos lo afirman en sus demandas...”.(4)

En el presente caso, lo manifiesta la parte actora, en su criterio hubo un error aritmético no alegado en oportunidad; pero la consecuencia de los anterior no es convertir la causal de reclamación en causal de nulidad de manera automática y, mucho menos, que los hechos relatados generen unos elementos o registros apócrifos o falsos porque no hay prueba que así lo demuestre, siguiendo los parámetros de interpretación de la causal a los que se remite la Sala.

Por lo expuesto, **no prospera el cargo.**

Cuarto.- Con base en el hecho quinto de la demanda invoca el Art. 163 del C.E. y al Art. 11 de la ley 62 de 1988 pero no señala la disposición que erige la actuación o la omisión correspondiente en causal de nulidad puesto que las disposiciones mencionadas no lo hacen.

Es claro que para que una irregularidad sea considerada como causal de nulidad dentro del proceso electoral, el supuesto de hecho debe aparecer erigido como presupuesto de derecho en tal sentido e invocarse en la demanda, lo que no sucede en esta oportunidad.

En tales condiciones la Sala se limita a remitirse a la transcripción hecha en el punto anterior en el cual se hace mención al art. 11 de la ley 62 de 1988, citada en el presente libelo.

Así las cosas el cargo debe ser rechazado sin mayor análisis.

Quinto.- Configuración de la causal prevista en el Art. 223-2 del C.C.A. por violación del Art. 14 del C.E.

El Art. 14 del C.E. es del siguiente tenor:

“Artículo 14: Consejo Nacional Electoral - Audiencias Públicas - Decreto oficioso de pruebas documentales.

Los actos que dicte el Consejo Nacional Electoral en ejercicio de la atribución 8a. del artículo 12 se denominarán “Acuerdos”, irán numerados y fechados, serán debidamente motivados y después de votada legalmente la decisión no podrá modificarse o revocarse.

El Consejo Nacional Electoral antes de resolver en ejercicio de dicha atribución, podrá solicitar de urgencia al Funcionario correspondiente la prueba documental pública que eche de menos para que sus decisiones sean justas y acertadas como las sentencias judiciales.

El Consejo antes de resolver oír a las partes en audiencia pública para la sustentación de sus recursos y estas podrán dejar un resumen escrito de sus intervenciones. Oídas las partes, el Consejo convocará a audiencia pública para notificar en estrados su acuerdo una vez que haya sido discutido y aprobado en audiencias privadas por sus miembros”.

En este punto deben repetirse las reflexiones que hizo la Sala al estudiar el cargo anterior y referirse al acápite en el cual se estudió la causal alegada.

Ahora bien, el Art. 14 del C. E. no establece como consecuencia de la errónea denominación de un acto, la nulidad del mismo y menos puede pensarse que la sola denominación lo hace falso o apócrifo sin atender a su contenido y, más, cuando en el Art. 192 del mismo Código Electoral, cuyo encabezamiento fue transcrito en anterior oportunidad, expediente 1138, emplea el término “Resolución” para referirse a las decisiones sobre reclamaciones.

Al no aparecer demostrados los elementos que componen la causal ni su influencia en un resultado electoral efectivamente alterado, el cargo debe ser rechazado.

Sexto.- Con base en el hecho séptimo de la demanda considera se violó el Art. 9o. de la ley 84 de 1993, que contiene una prohibición, y por lo mismo se configura la causal 2a. del art. 223 del C.C.A., tal como fue subrogado por el Art. 17-2 de la ley 62 de 1988, con los fundamentos que se dejaron vistos en otro acápite de esta providencia.

Al respecto se observa:

La Sala tuvo ocasión de precisar el alcance de las normas citadas al analizar uno de los cargos planteados en los expedientes 1138 y 1140 por lo que a tales consideraciones se remite.

Debe agregarse que, como también se dijo antes, las causales de reclamación no pueden convertirse en causales de nulidad de manera automática, sino cuando el legislador les asigne tal consecuencia o cuando el hecho encuadre en una causal, lo que no sucede en el presente por lo que el cargo debe desecharse.

Al respecto vale la pena transcribir los apartes pertinentes de la sentencia del 17 de febrero de 1995, exp. 1102, 1111, Actor Jorge Quintero Sagre, con ponencia del H. Consejero Dr. Luis Eduardo Jaramillo, en la cual dijo la Sala:

“Estando demarcado el campo de aplicación de las causales de reclamación, a la vía administrativa, a estas como bien lo expone la colaboradora del Ministerio Público no darse dárseles la entidad jurídica que pretende el apoderado judicial del actor, “quien con fundamento en criterios de su propia interpretación” eleva los supuestos fácticos previstos en los numerales 1 y 11 del art. 192, a las condiciones de causales de nulidad encuadrándolas en el numeral 2 del art. 223 del C.C.A.

Del simple hecho que en las elecciones del 13 de marzo de 1994, se instalaron las mesas de votación en lugares o sitios distintos a donde funcionaron en las elecciones de 1992, no es válido deducir que los registros de esas mesas son falsos o apócrifos, estos conceptos están bien definidos por la jurisprudencia y la doctrina al fijar el sentido y alcance de la norma que los consagra como causal de nulidad. Ahora quien esta causal corre con la carga de probar en qué sentido se deformó la verdad electoral, o donde radica la falsedad de los hechos o en que forma estos son simulados, adulterados u ocultos; el actor se limita a afirmar un supuesto desacato del art. 9 de la ley 84 de 1993 en la instalación de las mesas de votación, sin hacer referencia a la existencia de algún sistema de engaño o artificio empleado en detrimento de la pureza del sufragio, con relación a las actas de escrutinio de las mesas acusadas”.

Con base en lo anterior y no habiendo hechos ni razones para variar lo afirmado, la Sala concluye que las peticiones de la demanda deben recibir despacho desfavorable.

EXPEDIENTE NO. 1144. ACTOR: PABLO TATTAY BENISCH.

Conforme a la reseña que se hizo en otro acápite de esta providencia, las disposiciones que se invocan como infringidas son las mismas que se analizaron al estudiar los cargos planteados en la demanda radicada con el número 1139, por lo que se aprovecha el estudio que aparece realizado en tal oportunidad, así como el seguimiento y verificación del procedimiento adelantado.

El estudio a que se alude lleva a la Sala a unas conclusiones completamente contrarias a las expuestas por el actor en la presente demanda.

En efecto, para la Sala es claro que en las elecciones del 13 de marzo de 1994, si hubo una circunscripción electoral especial para las comunidades indígenas.

La voluntad de los candidatos fue la que señaló por cuál de las circunscripciones quería participar el candidato, como en efecto sucedió y no puede afirmarse que se vulneró la voluntad del elector pues tuvo oportunidad de votar libremente por el candidato de sus preferencias.

El cuociente electoral fue utilizado para efectos de adjudicar las curules correspondientes a cada una de las circunscripciones por lo que la causal alegada no aparece configurada.

Por lo mismo, no hay lugar a realizar un nuevo cómputo de votos.

No existe tampoco duda alguna de que no ha habido violación de las disposiciones constitucionales ni se ha producido el evento de que trata el Art. 129 del C.E. por lo que no hay lugar a analizar el acápite de la demanda marcado como “normas violadas y concepto de violación” con el número 2.

En consecuencia **las súplicas de la demanda deben recibir despacho desfavorable.**

EXPEDIENTE NO. 1145. ACTOR: FELIX SALCEDO BALDION.

En primer término, la Sala debe precisar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es rogada, como se ha dicho en repetidas oportunidades, por lo que el análisis que se lleve a cabo debe estar circunscrito al marco de litis señalado en la demanda.

Para efectos de adelantar el presente estudio, la Sala debe recordar cuales son las disposiciones que se estiman como infringidas en la demanda:

Ellas son:

Arts. 1, 2, 4, 6, 29, 40, 83, 258, 265-inc. 5, de la C. N.

Arts. 1 inciso 3, 122, 166, 188, 189, 192, 193 del C. E.

Arts. 56, 57, 58, 223-4o. del C.C.A.

Arts. 4, 140-9 inciso 2o., 142, 245 y 246 del C. de P. C.

De lo anterior se deduce que la nulidad de los actos acusados se fundamenta, únicamente, en la causal 4a. del Art. 223 del C.C.A. Por lo tanto a ella debe referirse la Sala.

Para un cabal entendimiento de la situación, la Sala debe precisar, en primer término, que la causal invocada no aparece en el Art. 223 del C.C.A. La misma, fue introducida por el Art. 65-4 de la ley 96 de 1985 y conservada por el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988, que subrogó la anterior y que es la vigente a la ocurrencia de los hechos, que por lo mismo, debe entenderse como la invocada, conforme se desprende de la lectura de la demanda en la cual se hace mención de la violación del sistema de cuociente electoral y de las disposiciones anteriores.

En este orden de ideas, cuando se habla de la causal 4a. del Art. 223 del C.C.A. por violación del sistema del cuociente electoral, debe entenderse invocado, como en efecto lo está, el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988, vigente a la fecha de los hechos que dan origen a la presente demanda y que establece la nulidad que se plantea.

En segundo lugar, debe precisarse, también, que la previsión del numeral 6o. del Art. 65 de la ley 96 de 1985, citada, que considera como causal de nulidad, la ocurrencia de cualquiera de los eventos previstos como causales de reclamación en el Art. 42 de la misma ley 96 de 1985, quedó modificada por el Art. 17 ya citado en la ley 62 de 1988 que estableció el nuevo texto, y por ende, las causales de nulidad sin reproducir la que apareció bajo el numeral inicialmente citado del Art. 65 de la ley 62 de 1988.

Debe precisarse, igualmente, que las disposiciones que establecen nulidades son, como ya se ha dicho anteriormente en esta providencia, taxativas y, por lo mismo de interpretación restrictiva por lo que no admiten aplicación extensiva o por analogía.

La causal alegada en el presente caso, ya fue transcrita y analizada en esta misma providencia (aparte al cual se remite la Sala), con el siguiente agregado:

Su configuración se produce cuando se utilice un sistema diferente del cuociente electoral, en los casos en que la Constitución o la ley prescriban este último o se cometan errores al aplicarlo.

La restricción fáctica de la causal a la violación del sistema del cuociente electoral, deja por fuera aspectos anteriores en el tiempo a la situación contemplada por la norma, cuya discusión pueda hacer por la vía gubernativa con invocación y demostración de las causales de reclamación que la ley establece y, por la vía judicial, mediante la acción de nulidad de carácter electoral, con invocación y demostración de la ocurrencia de por lo menos una causal de nulidad.

Ahora bien, en el presente caso los aspectos que se traen con fundamentos de la causal son anteriores a la determinación del cuociente electoral por lo cual de ninguna manera pueden considerarse como elementos que configuren la contemplada en el numeral invocado.

En efecto, la circunstancia alegada, contabilizar como nulos votos válidos, es aspecto que fue discutido en la vía gubernativa y que, se repite no contempla la causal invocada por la parte actora, como sí lo hacía la ley 96 de 1985, que preveía como causal nulitante del acto, la violación del sistema electoral y al cual se refiere la interpretación de la sentencia invocada del 27 de marzo de 1987, anterior a la expedición de la ley 17 de 1988.

Al no demostrarse la violación de la disposición especial de nulidad invocada, las irregularidades alegadas con relación a las disposiciones del Código Electoral aun si aparecieran probadas, no tienen la entidad suficiente para producir la nulidad del acto acusado por no encajar en ella.

En relación con las violaciones del procedimiento, que se endilgan a los funcionarios de la organización electoral que decidieron las reclamaciones interpuestas, la Sala recalca que las mismas no encajan en los presupuestos establecidos en la causal de nulidad alegada, por lo que el cargo resulta improcedente; tampoco se invoca una causal de nulidad diferente para efectos de realizar el estudio correspondiente.

De otra parte, y con base en las mismas consideraciones anteriores, no puede estimarse que haya violaciones a la Constitución Nacional porque las disposiciones generales que aparecen en la Carta, solo se concentran para el caso del proceso electoral en las normas especiales que establecen las nulidades de las actas de escrutinio de los jurados de votación o de toda corporación electoral, de las cuales se invocó la causal 4a. de la ley 17 de 1988 cuya configuración, como ya se vio, no se encuentra demostrada.

Así las cosas, **las pretensiones de la demanda deben recibir despacho desfavorable.**

EXPEDIENTE NO. 1150. ACTOR: ANTONIO YEPES PARRA

De la reseña inicial visible en otra parte de esta providencia la Sala observa que las disposiciones violadas y el concepto de violación que se plantean en esta demanda coinciden con los propuestos en la demanda radicada con el número 1142, respectivamente bajo los cargos enumerados como primero, segundo, quinto y sexto, con las correspondientes variaciones fácticas.

En tales condiciones la Sala debe remitirse a las consideraciones correspondientes hechas al estudiar los cargos en el expediente mencionado.

La causal 4a. del Art. 223 del C.C.A., tal como fue subrogado por el Art. 17-4 de la ley 62 de 1988, que se adiciona en la corrección de la demanda para cobijar los cargos planteados, ya fue analizada al estudiar los formulados en el radicado 1138 y en el 1142 ya citado, a tales consideraciones se remite la Sala para

concluir que los presupuestos fácticos alegados en esta demanda no encuadran en los supuestos normativos y por lo mismo, por este aspecto, **no prosperan los cargos.**

Como consecuencia de todo lo anterior, para la Sala **no prosperan las súplicas de la demanda.**

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, oído el concepto de el Procurador Delegado en lo Contencioso Administrativo y de acuerdo con él, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

FALLA:

Deniéganse las súplicas de las demandas radicadas con los números 1135, 1138, 1139, 1140, 1141, 1142, 1144, 1145 y 1150.

Reconócese al Dr. Danilo Valbuena Ussa como apoderado sustituto del señor Lorenzo Muelas Hurtado en los términos del memorial obrante al fl. 423.

Háganse las comunicaciones de ley.

En firme esta providencia, archívese el proceso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue estudiada y aprobada en Sala en su sesión de fecha veintisiete (27) de abril de mil novecientos noventa y cinco (1995).

AMADO GUTIERREZ VELASQUEZ
Presidente de sala

MIREN DE LA LOMBANA DE M.

DENISE DUVIAU DE PUERTA

LUIS EDUARDO JARAMILLO M.

OCTAVIO GALINDO CARRILLO
Secretario

(1) Sentencia D-236, Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara.

(1) Sentencia C-093, Expedientes Nos. D-448 y D-468, Actores: Israel Morales Portela y otro, Magistrados Ponentes: Drs. José Gregorio Hernández Galindo y Hernando Herrera Vergara, Corte Constitucional 4 de marzo de 1994.

(3) Expediente AC-1898, Actor: Camilo Perdomo Perdomo, Consejero Ponente: H. Magistrado Carlos Betancur Jaramillo, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, 26 de septiembre de 1994.