



## **MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL - Contra acto de elección de Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial Indígena / VOTO EN BLANCO - Teleología / NULIDAD ELECTORAL – Se niegan pretensiones puesto que el total de votos en blanco no superó el total de votos válidos obtenidos para la Cámara de Representantes**

[S]e debe establecer si, como lo afirma la parte actora, la elección del representante a la Cámara no podía declararse por parte del Consejo Nacional Electoral, al advertir que el voto en blanco obtuvo la mayoría para dicha circunscripción, lo que obligaba a la autoridad electoral a convocar a nuevas elecciones para el Senado de la República, con miras a proveer la curul especial que constitucionalmente le corresponde a la comunidad indígena, o si, por el contrario, para convocar a nuevas elecciones para la Corporación Pública en comento, era necesario que el voto en blanco obtuviera la mayoría absoluta de los votos válidos de la Cámara de Representantes, y no en cada una de las circunscripciones territoriales y especiales que lo integran. (...). El poder decisorio del voto en blanco se concentra en la mitad más uno de los votos válidos cuando quiera que esta votación como manifestación del descontento del sufragante, obtenga esta mayoría. La consecuencia de ello radica en que deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales. (...). Según se lee, en el antecedente transcrito [sentencia de la Sección de fecha 9 de marzo de 2012, radicación 11001-03-28-000-2010-00029-00] se precisó que la exégesis que se ajusta a la Constitución, no solo por la literalidad de la norma sino porque el máximo órgano autorizado para su interpretación llegó a la misma conclusión, es que el voto en blanco, para que obtenga los efectos jurídicos de los que fue provisto, requiere la mayoría del total de los votos válidos de la Corporación, sin que pueda discriminarse en el caso de las Corporaciones Públicas, por candidato o por lista postulante. (...). [L]as votaciones tanto para Senado de la República como para la Cámara de Representantes, constituyen un solo acto electoral, tanto así, que se efectúan el mismo día y se depositan en un solo tarjetón para cada una de estas corporaciones públicas. (...). Inescindiblemente tiene que considerarse que la votación, para Senado o Cámara de Representantes, es una sola. Ahora, el total de los votos válidos, tratándose de una corporación pública, como es en este caso el Senado, necesariamente debe atender a todos los votos depositados para elegir los miembros de esta corporación. De entenderse que la circunscripción indígena o cualquier otra de naturaleza especial, constituye una votación diferente a la que corresponde a la circunscripción ordinaria territorial para la Cámara de Representantes, se desdibujaría la figura de la corporación pública, y daría lugar a una corporación autónoma diferente. (...). [A]pelar al argumento según el cual, en lo que corresponde a la circunscripción especial indígena, se le restaría eficacia al voto en blanco, en tanto que estaría supeditado a la votación de la circunscripción ordinaria, resulta falaz, por cuanto que, aun cuando una de las curules previstas para la Cámara de Representantes, estén reservadas para candidatos indígenas, ello no obsta para que, cualquier ciudadano que no tenga esa cosmovisión, pueda válidamente depositar su voto por un candidato de esa circunscripción especial. (...). Como los votos en blanco no superaron el total de los votos válidos obtenidos para la Corporación Pública, léase en este caso Cámara de Representantes, no hay lugar a que se repitan las votaciones para elegir los miembros de dicha corporación, tal y como lo consideró el Consejo Nacional Electoral en el acto acusado. (...). Visto así el asunto, la presunción de legalidad de que goza el acto de elección demandado no fue desvirtuada, por lo que la totalidad de las pretensiones de la demanda habrán de ser denegadas.



**NOTA DE RELATORÍA:** Acerca de la teleología del voto en blanco, ver: Corte Constitucional, sentencia de 23 de junio de 2011, exp. C-490, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En relación con el voto en blanco y una demanda que conoció la Sección, en la que se controvertía la legalidad de la elección de los representantes por Colombia al Parlamento Andino, período 2010-2014, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 9 de marzo de 2012, radicación 11001-03-28-000-2010-00029-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Sobre la demanda interpuesta contra los senadores electos por la Circunscripción Especial Indígena, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 27 de junio de 2019, radicación 11001-03-28-000-2018-00133-00, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 258 PARÁGRAFO / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2009 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 30

## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN QUINTA

**Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

Bogotá, D.C., cuatro (4) de julio de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00099-00**

**Actor: CARLOS MARIO ISAZA SERRANO**

**Demandado: ABEL DAVID JARAMILLO LARGO – REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR LA CIRCUNSCRIPCIÓN ESPECIAL INDÍGENA – PERÍODO 2018-2022**

**Referencia: NULIDAD ELECTORAL - Voto en blanco en circunscripciones especiales de corporaciones públicas**

### FALLO DE ÚNICA INSTANCIA

---

Procede la Sala a decidir la demanda de nulidad electoral presentada por el señor Carlos Mario Isaza Serrano contra el acto de elección del señor Abel David Jaramillo Largo, en calidad de Representante a la Cámara para el período 2018-2022, contenido en la Resolución N° 1593 de 19 de julio de 2018 expedida por el Consejo Nacional Electoral *“Por medio de la cual se declara la elección de Representante a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades indígenas para el período 2018-2022 y se ordena la expedición de las respectivas credenciales”*.

#### I. ANTECEDENTES





## 1. La demanda

El señor Carlos Mario Isaza Serrano, en nombre propio, presentó demanda de nulidad electoral el 28 de agosto de 2018<sup>1</sup>, para que se hicieran las siguientes declaraciones:

*“1.- Que se declare nula la Resolución No. 1593 del 19 de julio de 2018 expedida por el Consejo Nacional Electoral por medio de la cual se declaró la elección como Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial Indígena al ciudadano **ABEL DAVID JARAMILLO LARGO** inscrito por el Movimiento Alternativo Indígena – MAIS – y ordenó expedirle la correspondiente credencial.*

*2. Que se declare nula la Resolución No. E-1516 del 15 de julio de 2018 “Por medio de la cual se niega la solicitud de repetición de las elecciones de Cámara por la Circunscripción Especial Indígena Período 2018-2022”.*

*3.- Que como consecuencia de las anteriores declaraciones quede sin efecto la credencial que le fue otorgada por el Consejo Nacional Electoral, por medio de la cual se le acredita como tal, para el período 2018-2022.*

*4.- Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene repetir de acuerdo con el párrafo primero del artículo 258 de la Constitución Política, la votación para elegir al Representante a la Cámara por la circunscripción especial indígena de Cámara por haber mayoría de los votos en blanco en el total de votos válidos depositados en la correspondiente elección”.*

## 2. Hechos

Precisó que el 11 de marzo de 2018 se llevaron a cabo los comicios electorales para Congreso, período 2018-2022.

Destacó que el Consejo Nacional Electoral, en adelante CNE, inició el escrutinio de votos y encontró que frente a la circunscripción especial indígena, el voto en blanco fue mayoría frente al total de votos válidos depositados en la correspondiente elección, esto es, 228.488 correspondientes al 59% de los votos válidos, frente a los 157.661 votos de quienes sufragaron por los partidos.

Anotó que, por lo anterior, en el trámite administrativo electoral de escrutinio fueron presentadas varias solicitudes al CNE para que se abstuviera de declarar la elección de la Cámara de Representantes por la circunscripción indígena y, en su lugar, ordenara la repetición de los comicios, las cuales fueron negadas conforme consta en la Resolución E-1516 de 15 de julio de 2018.

Agregó que *“En las anteriores condiciones el acto de elección del señor ABEL DAVID JARAMILLO inscrito por el Movimiento Alternativo Indígena -MAIS- como Representante a la Cámara, y de negación de la repetición de la votación de Cámara por la circunscripción especial indígena, se encuentran viciados de*

<sup>1</sup> Sello de presentación de 28 de agosto de 2018, fl. 0 y 15 vto. cdno. 1.



nulidad por ser violatorios del párrafo primero del artículo 258 de la Constitución Política” (f. 123 del cuaderno número 1).

### 3. Fundamentos de derecho

Sostuvo que el acto declaratorio de elección infringió las normas en que debería fundarse e incurrió en falsa motivación.

Resaltó que las normas que resultaron violadas, corresponden al párrafo primero del artículo 258; los artículos 13, 29, 93 y 209 de la Constitución Política, los principios de igualdad, moralidad y transparencia; 2 del CPACA respecto de los principios de imparcialidad, moralidad y transparencia y el artículo 275 numeral 5º ibidem; 7 de la Ley 21 de 1991, por medio de la cual se ratificó el Convenio 169 de 1989 de la OIT sobre pueblos indígenas y Tribales en Países Independientes.

Explicó en concreto las siguientes censuras:

#### 3.1. Violación de las normas en que el acto demandado debía fundarse, lo que generó a su vez expedición irregular de éste

Argumentó que el acto declaratorio de elección es violatorio del artículo constitucional 258, párrafo 1º, por cuanto en éste se dispone que debe repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, cuando del total de los votos válidos, la votación en blanco constituya la mayoría.

Indicó que los diferentes pronunciamientos del CNE a partir de la Resolución 0880 de 2006, que negó las solicitudes de repetición de la votación, con fundamento en que la norma impone que la mayoría en comento sea sobre la totalidad de los votos válidos de la Corporación y no en cada una de las circunscripciones que la integran.

Afirmó que dicho razonamiento del CNE desconoce la finalidad del mandato superior, el tenor literal y en un presupuesto irregular para expedir los actos de declaratoria de elecciones que resulten afectadas por el voto en blanco *“porque de una parte, no se indaga respecto de qué miembros de esa corporación, y no de la corporación en su conjunto, se puede predicar la aplicación de ese supuesto de hecho de la norma, y de la otra, porque se asimilan indebidamente términos distintos que antes que viabilizar el propósito y fin de la disposición, la hacen nugatoria, porque repetir una votación no es repetir una elección y elegir a los miembros de la Cámara de Representantes, por citar un ejemplo, no es elegir a la Cámara de Representantes”* (f. 125 del cuaderno número uno).

Expuso que la norma constitucional en comento no dispone ni utiliza el sustantivo *“elección”* sino opta por la expresión *“votación”*, vocablos de significado diferente, por cuanto, la primera alude al proceso de la toma de decisión de los votantes entre una gama de opciones (candidatos y partidos), precisamente se organiza



una elección para que haya votación, mientras que ésta última refiere a la expresión mecánica, a la acción de participar con el voto en unas elecciones.

Precisó que el entendimiento del artículo 258 superior es que hay que repetir la votación por una sola vez cuando la mayoría de la votación válida corresponda a los votos en blanco de la determinada clase de miembros que integran la Corporación “...*porque no es lo mismo los miembros de la Corporación que la Corporación en sí misma*”, razón por la cual, la referencia normativa alude es a las circunscripciones que componen a la Corporación; así en el Senado está la mayoritaria y la especial indígena y en la Cámara de Representantes son cuatro: mayoritaria, afrodescendiente, indígena y colombianos en el exterior.

Señaló que debe distinguirse entre integrar mediante elección a la corporación y elegir miembros de la misma, pues es una diferencia cualitativa que atiende a su respectiva composición y que al desconocerse, suprime el efecto útil de la referida disposición constitucional y del conjunto de disposiciones integrantes del sistema electoral colombiano, dentro del cual existen normas superiores y legales que regulan las circunscripciones especiales para las minorías.

Estableció que ese es el entendimiento correcto e incluso da razón del por qué la organización electoral diseña las respectivas tarjetas electorales incluyendo la casilla del voto en blanco para cada una de las circunscripciones que integran la corporación y no solo una casilla de voto en blanco para toda esta.

Agregó: “[E]n otras palabras, con una hermenéutica de este tenor el CNE reduce en vez de maximizar el derecho fundamental a la participación que tienen los individuos pertenecientes a los grupos que eligen representantes por estas circunscripciones especiales y también niega el alcance de la discriminación positiva que a favor de los mismos prohijó el Constituyente primario al crear esas circunscripciones especiales, por cuanto el veto a los candidatos inscritos por éstas a través del voto en blanco, a los candidatos de quienes eligen por la circunscripción ordinaria o mayoritaria, no debiendo ser así por cuanto los individuos pertenecientes a los grupos que eligen representantes por estas circunscripciones especiales deben estar en las mismas condiciones y derechos para hacerlo, sin consideración a los resultados obtenidos por los pertenecientes a las circunscripciones ordinarias de Senado y Cámara”.

Sustentó que se trata de garantizar la discriminación positiva de la cual son titulares las circunscripciones especiales para contrarrestar las desigualdades materiales, por lo que el asunto del alcance e interpretación del artículo 258 superior no puede resolverse violando este tratamiento diferencial y manifestación del derecho a la igualdad, al subordinar y hacer depender el poder decisorio de las mayorías que constituyen la circunscripción ordinaria, que no representa a la minoritaria indígena y, por ende, al aceptarse llevaría al desmedro de las oportunidades y derechos constitucionales a favor de las minorías, a una consideración de gregarismo, donde el ideal constitucional es que interactúen como iguales en la conformación, ejercicio y control del poder político (art. 40-1º C.P.).



Arguyó que, respecto a la tesis que expone la parte demandada, según la cual, volver a realizar la votación de la circunscripción especial afectaría el principio de la democracia participativa de que por cada persona hay un voto, en tanto los ciudadanos sufragarían nueva y doblemente por la misma Corporación, no es cierto pues el mismo Constituyente fue quien amplió el contenido de la norma, al permitir a los ciudadanos en esas circunstancias poder votar de nuevo además de otros efectos colaterales que acontecerán, como la ampliación de la base electoral de dichas circunscripciones especiales, cuando deba repetirse la votación.

Arguyó que el Convenio 169 de 1989 de la OIT ratificado por la Ley 21 de 1991, en su artículo 7, reconoce a los grupos étnicos un derecho que se les desconoció porque no se repitieron las votaciones, afectando al sector minoritario para que decida sus propias prioridades, en lo que atañe a su propio desarrollo en todos los niveles y en su participación en los planes y programas que les afecten directamente.

#### **4. Trámite**

Repartido el proceso el 28 de agosto de 2018, se ordenó por el despacho sustanciador en auto de 31 de agosto siguiente, escindir las demandas, pues se había incluido la Cámara y el Senado en un mismo escrito, de manera que, al tratarse de elecciones diferentes, se imposibilitaba la acumulación, conforme el artículo 282 del CPACA (ff. 93 a 94 y 96 a 97 del cuaderno número uno).

Por auto de 11 de octubre de 2018 se admitió la demanda y se negó la solicitud de suspensión provisional, previa inadmisión que se ordenó subsanar en auto de 13 de septiembre anterior (ff. 101 a 105 vto., 121 a 135 y 191 a 201 vto. cdno 1).

Por su parte, la medida cautelar se negó porque en ese estadio del proceso no era viable, de cara al artículo 258 constitucional, determinar si la disconformidad semiótica entre los vocablos elección y votación en realidad son predicables dentro del contenido del mandato superior para definir si era o no admisible que se repitiera por una sola vez la votación para la elección de miembros de la corporación pública.

Las publicaciones en los diarios de amplia circulación acontecieron el día 20 de enero de 2019 (ff. 271 y 272 cdno. 2.).

#### **5. Las contestaciones y las oposiciones**

##### **5.1. La parte demandada**

Mediante escrito obrante de folios 224 a 229 vuelto del cuaderno 2, el Representante Abel David Jaramillo Largo, mediante apoderado judicial, contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, al considerar que no existe motivo legal que haga nulo el acto declaratorio de elección, por cuanto fue expedido de manera regular y observando el ordenamiento jurídico, se dio



cumplimiento a todas las etapas electorales incluido el debido escrutinio, que arrojó como ganador al demandado.

Recordó que la discusión judicializada ya se había planteado y resuelto en vía administrativa electoral por el CNE, decantándose porque la mayoría absoluta del voto en blanco solo tiene el efecto de imponer la repetición de la votación cuando afecta a la corporación de elección popular y no a cada una de las circunscripciones que la componen. Y así lo puntualizó al ejercer su deber conceptual y pedagógico. Por lo que ya no es asunto de textura abierta normativa, porque ya se ha sentado precedente a partir de la protección del *ius fundamental*, el derecho a la igualdad, al debido proceso y a la seguridad jurídica.

Propuso bajo el título de excepciones de fondo, los siguientes argumentos:

Inexistencia de causal o motivo de nulidad electoral, expedición irregular del acto administrativo de contenido electoral: indicó que no encuentra sustento jurídico para repetir la votación y menos por violación al parágrafo 1º del artículo 258 constitucional, porque la tesis del actor sobre identificar a cuáles miembros de la corporación se refiere la norma, en tanto los miembros no son lo mismo que la corporación, conlleva una tesis que se sustenta en una interpretación personal de la norma que viola el mandato superior y su tenor literal y desconoce el precedente. Aunado a que se transgrede el derecho político de elegir y ser elegido.

Expresó que la disposición es clara al indicar que el voto en blanco debe representar la mayoría absoluta de la totalidad de los votos válidos obtenidos por los candidatos que conforman la corporación, sin que se utilice el término circunscripción.

Arguyó que si bien se observan dos casillas para el voto en blanco, una para circunscripción nacional y otra para la especial de indígenas, es errado concluir que esto se hace para determinar los efectos del voto en blanco, en tanto solo se materializó así por efectos prácticos y de facilidad en beneficio de los electores “*ya que la elección de la totalidad de la corporación deberá verse como un todo armónico puesto que la Cámara de Representantes conforma un cuerpo único que no podrá ser escindido para darle validez a interpretaciones desacertadas utilizadas en la búsqueda de la consecución de intereses particulares*”.

Consideró que sería aún más discriminatorio diferenciar a los votantes a favor de los candidatos de las comunidades indígenas de los demás ciudadanos que ejercen su derecho al voto por la respectiva corporación, con mayor razón si se tiene en cuenta que el constituyente primario quiso implementar mecanismos de diferenciación positiva para efectos de brindar mayores garantías a las comunidades indígenas en el acceso a los cargos públicos y para que contaran con sus propios representantes en el congreso, mediante un sistema especial y excluyente de designación, como lo dispuso el artículo 176 superior, que fue desarrollado en la Ley 649 de 2001 (art. 2º).



Indicó que si el voto en blanco es mayoría real, cierta y absoluta frente a la totalidad de votos válidos no podría asegurarse que los candidatos votados fueron ganadores del querer popular porque triunfó el “voto protesta” y, por ende, procede la repetición de la votación, pero tal predicamento no puede tener como referente la votación de la respectiva circunscripción sino del corporativo, tal y como se plasmó en las consideraciones de la Resolución 1787 de 2014 y ya se había explicado en la Resolución 0880 de 2006. Criterio éste que el CNE ha mantenido en forma uniforme.

Sustentó que la sanción de repetir las votaciones es una restricción al derecho fundamental en participación en política, por lo que se impone frente a la norma que la consagra una interpretación restringida, sin lugar a analogías o aplicaciones extensivas y en observancia a los principios *pro homine* y *pro libertatis*, en los que se privilegia la interpretación menos restrictiva a los derechos e intereses fundamentales.

Explicó que en este caso, el actor sustentó la nulidad electoral en los artículos superiores 13, 29, 93 y 209 de la Constitución Política y el artículo 7º de la Ley 21 de 1991 para indicar que a los ciudadanos se les impuso una elección que no debió tener lugar por los efectos del voto en blanco y que a los titulares del derecho a elegir se les violó su derecho, ya que están siendo representados ilegítimamente, pero ello no configura un reparo suficiente contra el acto de elección que fue expedido conforme a la ley ni tampoco tiene la virtualidad de demostrar la transgresión a las normas constitucionales invocadas, por cuanto el elegido es indígena y pertenece a un partido político que representa las colectividades indígenas.

Anotó que el desacuerdo del demandante respecto de los resultados de las votaciones es un aspecto subjetivo y de psicología propia del actor, pero no en derecho, en cuanto hace al argumento de que “*los elegidos no representamos a los pueblos indígenas por la interpretación que realiza del alcance del voto en blanco en la elección del Congreso de la República, [que]... serían argumentos para espacios diferentes al jurídico y a la clara legalidad de nuestra elección*”.

Legalidad del acto administrativo que declara la elección del demandado: aseguró que la argumentación de la demanda es superflua y carente de adecuación al ordenamiento jurídico, pues desconoce que el principio democrático y los precedentes de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y del CNE, emplean una interpretación normativa sesgada del párrafo 1 del artículo 258 Superior, sin que exista en realidad transgresión alguna.

Recordó que el CNE en ejercicio de su deber pedagógico y conceptual determinó qué debe entenderse por corporación pública, de cara al mandato constitucional referido, indicando que hace parte del sistema electivo de congresistas como corporación pública y desde este concepto condensado y absoluto debe aplicarse la consecuencia de que el voto en blanco repunte en los resultados frente a los votos válidos obtenidos en la corporación; así se ha decantado el tema y ya se ha





sentado precedente por motivos de protección *ius fundamental*, como el derecho a la igualdad, al debido proceso y a la seguridad jurídica.

Observancia del principio de eficacia del voto en la declaratoria de elección del demandado: en atención a que la elección surtió todo un procedimiento de legitimación propio de las comunidades indígenas, el principio de eficacia del voto debe ser aplicado, bajo el derrotero que el interés general se centra en la efectiva elección de los gobernantes que representan a dichas comunidades.

## 5.2. Consejo Nacional Electoral

Mediante escrito, obrante de folios 212 a 215 del cuaderno número 2, la entidad contestó la demanda en los siguientes términos:

Puntualizó que la composición de la Cámara de Representantes se encuentra prevista en el artículo 176 de la Constitución Política, aclarando que se elegirá en circunscripciones territoriales y circunscripciones especiales, dentro de esta última se encuentra contenida la circunscripción especial indígena de la Cámara de Representantes en todo el territorio nacional, en la que pueden votar todos los ciudadanos que ya habían sufragado a favor del candidato por la Cámara de su preferencia, que incluso pudo haber sido respecto de cualquiera otra circunscripción territorial, por lo que se presentaría doble votación, en tanto ya habiendo votado por la circunscripción territorial, procedería a hacerlo por la especial, lo cual vulnera los principios de igualdad, moralidad y transparencia.

Sostuvo que la interpretación que el actor hace del párrafo del artículo 258 superior, pasa por encima de los principios constitucionales de igualdad y debido proceso, en el que cada persona perteneciente a un departamento determinado podría votar tanto por el candidato de su predilección que se postuló a la circunscripción territorial y, luego, al repetir los comicios, volverán a concurrir a los comicios, pero por las minorías indígenas. En cambio, en los comicios pasados, las personas pertenecientes a las circunscripciones indígenas solo pudieron votar por los candidatos de aquellas sin tener posibilidad de hacerlo por alguna circunscripción territorial.

Agregó que *“Lo anterior se traduce en una discriminación de las personas que constitucionalmente busca el gobierno proteger con acciones positivas para tener una participación en las mismas condiciones que tengan las mayorías en las contiendas políticas, es así como el Consejo de Estado respecto a la interpretación de este inciso determinó que es restrictiva: En efecto, el párrafo 1 del artículo 258 de la C.P. es una norma de carácter especial que aplica exclusivamente a las elecciones para alcaldes, gobernadores, miembros de una corporación pública o primera vuelta presidencial y, además, porque tratándose de una disposición superior de carácter restrictivo de acceso a la función pública (arts. 122 y ss. C.P.), no resulta jurídicamente viable su aplicación por analogía, ni admite interpretación extensiva. Dicha limitación se entiende en el escenario de una elección democrática por votación popular, de manera que una votación mayoritaria en blanco es entendida como una manifestación de desaprobación o*



de inconformidad de los candidatos inscritos, lo que justifica en los términos del artículo 258 de la Constitución Política la realización de nuevas elecciones sin que puedan inscribirse los mismos candidatos”. (fl. 214 vto. cdno. 2).

Consideró que la repetición de elecciones de Representantes a la Cámara por la circunscripción indígena contraría la Constitución y los principios electorales.

## 6. Audiencia inicial

Por auto de 4 de marzo de 2019, se citó a audiencia inicial para el día 14 de febrero siguiente (fl. 277 ib). Llegada la fecha, en esta audiencia se saneó el proceso y el litigio fue fijado dentro de los siguientes límites:

*“Determinar si el acto de elección del Representante a la Cámara **ABEL DAVID JARAMILLO LARGO** por la Circunscripción Especial Indígena, período 2018-2022, contenido en la Resolución 1593 de 19 de julio de 2018 expedida por el **CNE** es nulo por infringir las normas superiores en que debía fundarse (artículos 258 parágrafo 1º, 13, 29, 93 y 209 de la Constitución Política, 7 de la Ley 21 de 1991, 2 sobre los principios de imparcialidad, moralidad y transparencia y 275-5 del CPACA) y por haber sido expedido en forma irregular, concretamente desde el derrotero principal de determinar si debía o no repetirse la votación, en razón a los alcances y efecto del voto en blanco, que resultó mayoritario en el resultado de los escrutinios para la circunscripción nacional indígena”.*

## 7. Alegatos de conclusión

Por auto de 1º de abril de 2019, obrante a folio 325, se abrió el proceso a alegaciones finales. Descorrieron el traslado las partes y el Ministerio Público rindió su concepto de fondo.

### 7.1 La parte actora

El señor Carlos Mario Isaza Serrano alegó de conclusión mediante escrito que obra a folio 357 a 361 del cuaderno 2.

Indicó que en la decisión de este asunto debe subyacer el reto hermenéutico de devolverle a las circunscripciones especiales indígenas la autonomía participativa que le corresponde dentro del marco de los principios de diversidad étnica y cultural, a partir de la consideración de que la Circunscripción Especial Indígena de la Cámara de Representantes es una medida constitucional de discriminación positiva en materia electoral, que garantiza el derecho a elegir y a ser elegido de los pueblos indígenas, por lo que los efectos del voto en blanco debe estructurarse de cara a determinar a que el referente sea la votación válida o de la Circunscripción o de la Corporación con todas las circunscripciones que la integran.

Indicó que si el voto en blanco es una forma de participar en política y expresar el inconformismo frente a las candidaturas de una determinada contienda electoral, asimismo debe considerarse respecto de la Circunscripción Especial, dado que es necesario propender por la protección de los derechos del elector.



Planteó el siguiente interrogante ¿por qué los efectos del voto en blanco emitidos en otras circunscripciones deben tenerse en cuenta para exigir que en la circunscripción indígena las votaciones se realicen con otros candidatos, cuando dichos votos no fueron emitidos en función de desestimar la idoneidad de los candidatos indígenas sino en función de desestimar otros candidatos no indígenas?

Agregó que cuál sería el sentido de crear circunscripciones especiales, si el veto del voto en blanco de los candidatos inscritos para éstas, dependieran del veto de quienes votan por la circunscripción ordinaria o mayoritaria, cuando el propósito de creación de aquellas es que estuvieran en pie de igualdad a estas últimas.

Expuso que con la demanda no pretende que solamente los miembros de las comunidades indígenas voten por los candidatos postulados por éstas, sino que se maximice el derecho de participación electoral como fundamento de la democracia, desde la perspectiva del derecho del elector y no del elegido, en el que el principio *pro homine* opere a favor del segundo y no del primero para que concrete los principios *pro hominum* (humanidad), *pro electoratem* (electorado) o *pro sufragium* (electores). Trajo en apoyo a su disertación las consideraciones de la sentencia C-169 de 2001.

Arguyó que no es de recibo que si se repite la votación para elegir al congresista de la circunscripción indígena se impida que cualquier ciudadano pueda volver a ejercer el derecho al voto porque se trata de las circunscripciones especiales del ámbito nacional y precisó que “*cualquier ciudadano podría volver a ejercer el derecho al voto cuando así hubiese votado por otro candidato que hubiese sido desestimado por el voto en blanco*”.

Apuntó que, lo cierto es que quienes representen a los candidatos de las circunscripciones indígenas, comunidades negras, minorías políticas o de los colombianos residentes en el exterior para la Cámara de Representantes deben garantizar que estén representando los intereses reales de los grupos en cuestión y así evitar la desnaturalización de las circunscripciones especiales, pues deben consultar como todas, el interés general.

Concluyó que si las circunscripciones especiales son titulares de una discriminación positiva, el problema jurídico por la violación del artículo 258 superior no puede resolverse violando el tratamiento diferenciado que materializa el derecho a la igualdad en estos casos, que es lo que acontecería si se subordina al poder decisorio de los sectores mayoritarios pertenecientes a las circunscripciones ordinarias y que no son afines a sus intereses como minoría reconocida.

## 7.2 La parte demandada

El demandado por intermedio de apoderado judicial alegó de conclusión en escrito que reposa a folios 352 a 354, en el que insistió en que con el acto de elección no



se vulneró ni se transgredió norma superior y menos la jurisprudencia. En cambio la demanda sí desconoce el precedente jurídico referente a que la incidencia del voto en blanco, conforme al artículo 258 superior, la determina el corporativo y no la circunscripción. El texto de la norma es claro y contundente, sin posibilidades de duda, ambigüedad u otro tipo de interpretación, al referirse a los miembros de la corporación, sin aludir a la circunscripción, por lo que la interpretación de la máxima autoridad electoral ha sido unívoca y constante al considerar que debe tenerse aplicación en el total es decir en la corporación entendida como un todo. Aunado a que debe darse aplicación al principio *pro homine*, que conlleva la interpretación más favorable al individuo cuando se trate de aplicar disposiciones que reconozcan o acuerden derechos y que, por ende, implique la menor restricción de los derechos.

Explicó que respecto del artículo 13 constitucional que consagra la igualdad, es claro que debe respetarse manteniendo la elección del demandado que se ajustó a los lineamientos legales y constitucionales y se ajustó al procedimiento electoral, por cuanto *“desconocerlo sería sentar un nuevo precedente que conculcaría el lleno de garantías fundamentales [del demandado], es así también como los miembros del partido MAIS en uso de este derecho fundamental y en específico al de sufragar libremente han elegido a mi mandante y desconocerlo también sería un acto desolador para el panorama constitucional; es entonces importante recordar nuestra solicitud de aplicar el precedente jurisprudencial pluriferenciado...”*.

Afirmó que el artículo 29 de la Constitución no se transgredió, toda vez que su elección se hizo conforme a la ley, al orden constitucional y al procedimiento electoral de votación y escrutinio, a las ritualidades adjetivas y a las normas subjetivas exigidas por el CNE y en todo momento se observó un apego constante al debido proceso, por lo que considera que no es viable que se realicen interpretaciones subjetivas de la norma constitucional y buscar que tengan carácter imperativo cuando ni siquiera un precedente jurídico o jurisprudencial lo justifica.

Sustentó que, en lo concerniente al artículo 7 de la Ley 21 de 1991, se desprende que en aras de decidir sobre sus propias prioridades e intereses, de forma autónoma constituyeron el MAIS como uno de los partidos que representan a la comunidad indígena y que fue el corporativo político que avaló la candidatura del demandado a la Cámara de Representantes por la Circunscripción Especial en comento y resultó electo por la votación mayoritaria.

### **7.3 Movimiento Alternativo Indígena y Social – MAIS**

Descorrió el traslado de alegaciones finales mediante escrito obrante de folios 371 a 374 del cuaderno principal. Se decantó por indicar que la norma constitucional del párrafo 1º del artículo 258 Constitucional, a diferencia de la tesis que expone el demandante, impone que el voto en blanco se coteje con la votación válida de la corporación pública mas no de la circunscripción, por lo que el referente es la



Cámara de Representantes. Expuso que no existe motivación legal o jurisprudencial que equipare una circunscripción con una corporación.

Sostuvo que a partir del último censo electoral, según las cifras del DANE, las personas que votaron en blanco en la circunscripción especial indígena superan en varios departamentos a la población indígena existente en los resguardos, como en el caso de Antioquia o Cundinamarca, “*donde los votos en blanco duplican los indígenas realmente existentes en esos Departamentos*” (fl. 372 cdno. ppal.).

A juicio del memorialista, la anterior afirmación está justificada en la forma como fue diseñado el tarjetón de votación por la Registraduría Nacional del Estado Civil, en la que el cuadro del voto en blanco establecido en la circunscripción especial aplica para toda la corporación o por lo menos no fue lo suficientemente claro, como quiera que se trata del mismo tarjetón en el que se vota para la circunscripción ordinaria.

Indicó que no existía razón alguna para que hubiera dos cuadros de votación en blanco en un mismo tarjetón, toda vez que la Constitución Política no consagró a la circunscripción especial indígena como una corporación pública diferente sino como parte integrante de ésta, o bien del Senado o bien de la Cámara de Representantes.

Expresó que no se ha implementado pedagogía que permita al votante tener una real diferenciación de la circunscripción especial indígena con la ordinaria, como de la existencia de dos cuadros para votar en blanco sin que exista una gran distinción entre uno y otro. Arguyó que, es más, cualquier movimiento político puede promover una votación en blanco que sume para efectos de toda la corporación pública sin distinción alguna.

Concluyó que, con fundamento en la Ley 1381 de 2010 por la cual se desarrolla y reconocen los derechos lingüísticos de las poblaciones indígenas se hace necesario que en los trámites y documentos públicos se implemente el enfoque diferencial que permita enseñar con pedagogía y en el idioma nativo propio de las minorías étnicas el uso de los tarjetones de votación, lo cual perjudicó en grado sumo la situación además del mal diseño del tarjetón que implicó la anulación de muchos votos válidos.

## 8. Concepto del Ministerio Público

La procuradora Séptima Delegada ante el Consejo de Estado, en escrito obrante de folios 340 a 450 del cuaderno principal, rindió concepto en el que solicitó: “1. La **NULIDAD** del acto de elección del Representante a la Cámara de **ABEL DAVID JARAMILLO LARGO**,... por la Circunscripción Especial Indígena 2018-2022, por desconocer que en la votación que se registró para dicha circunscripción, **el voto en blanco** obtuvo la mayoría de los votos válidos, supuesto que obligaba a la repetición de la elección para esta circunscripción.// 2. **AUTORIZAR** a las autoridades electorales para que la repetición de la elección se



*efectúe el mismo día en que se deben realizar los comicios para las autoridades territoriales, a efectos de lograr que se haga efectiva la orden que se pueda derivar de la nulidad del acto electoral.// 3. **AUTORIZAR** al demandado para que siga ejerciendo el cargo, mientras se provee la curul que corresponde a la circunscripción indígena, a efectos de garantizar la presencia de este grupo minoritario en el órgano de representación popular” (ff. 350 y vto. ib).*

Esa solicitud se fundamentó, en primer lugar, en una mención al concepto del voto en blanco, a la definición de circunscripción y su relación o afectación cuando emerge como protagonista el voto en blanco.

Determinó que se debe establecer cómo entender el contenido del artículo 25 constitucional en relación al efecto que consagra de repetir la votación cuando el voto en blanco sea la mayoría respecto a la circunscripción o a la corporación.

Argumentó que la Constitución Política debe ser interpretada a partir de los valores y principios que son su fundamento, ya que por contener dispositivos de naturaleza abierta, de cara a las diversas posiciones, obligan a buscar la exégesis de la norma que garantice de mejor manera los principios axiales en que se funda el Estado Social de Derecho.

Consideró que la tesis del CNE al optar por el voto en blanco mayoritario en la corporación pública, corresponde a una interpretación estrictamente literal, aunada a aspectos prácticos que afectarían la primacía del interés general porque hay que reflexionar sobre los gastos que conlleva la repetición de la elección, la preeminencia de las minorías que se vería afectada porque repetir la elección se afectaría la representación de las minorías, que es lo que se protege con la figura de las circunscripciones especiales y la posibilidad de que se presente una doble votación, por cuanto electores que votaron en la primera elección por un candidato de la circunscripción territorial, voten en la repetición por el candidato que está por circunscripción especial.

Manifestó que no comparte esa tesis, en tanto la teleología del constituyente derivado para reconocer valor o efecto al voto en blanco se apoyó en el derecho de los grupos minoritarios a tener representación en los órganos de representación popular, al tomar la base axiológica (principios y valores constitucionales).

Mencionó que la posición del CNE deja sin efecto y sin valor jurídico los derechos a la participación y representación de quienes mayoritariamente y para demostrar su descontento con las alternativas eleccionarias decidieron votar en blanco.

Afirmó que si bien la norma constitucional sí es clara en contener la expresión “*para toda la corporación*”, en el caso del Congreso de la República es diferente, por cuanto el Senado y la Cámara de Representantes se eligen por circunscripciones: las ordinarias y las especiales, en donde para la eficacia del voto en blanco “*ha de entenderse que si este es igual o mayor a la mitad más uno de los votos depositados para cada una de estas, la elección debe repetirse a*



*efectos de garantizar el valor jurídico de éste y así como las voluntad del elector que acudió a este mecanismo de participación en procura de lograr un cambio”.*

Explicó con un caso concreto cómo la tesis sostenida por el CNE vacía de contenido y de efectos el voto en blanco, consistente en que, en las pasadas elecciones para la Cámara de Representantes, según la información de la Registraduría Nacional del Estado Civil, la votación total en todo el territorio nacional ascendió a 17.872.988, por lo que si se quisiera repetir la votación se requeriría que el voto en blanco fuera igual o mayor 8.936.494 más 1.

Indicó que la tesis de la autoridad electoral contraría el querer mayoritario expresado por el electorado de cada una de las circunscripciones ordinaria y especiales, así como el efecto útil del mecanismo de participación.

*Agregó que “si la circunscripción es la división territorial que se hace del territorio para efectos de las elecciones, y mediante estas se procede a la escogencia de los representantes de ese determinado espacio geográfico para conformar una corporación de elección popular como es la Cámara de Representantes para que estos materialicen y hagan reales los intereses de su región, no resulta lógico que, para efectos de la eficacia del voto en blanco, los derechos de los electores de esta, dependa **de la votación general** de la Corporación, pese a que aquellos, es decir, los electorales de las otras circunscripciones nada tienen que ver con los intereses de aquellos ni tampoco toman las decisiones de estas” (f. 347).*

Expresó que el CNE desconoce que en cada circunscripción territorial y especial, los electores tienen el derecho a decidir o a vetar la lista de candidatos que se presentan y este acto de voluntad general del electorado no puede quedar supeditado a la decisión que adopten otras partes del territorio, pues esa misma división en circunscripciones permite distinguir con claridad los intereses electorales en juego y desconocerlo afecta el principio de representación.

Volvió sobre un caso práctico atinente a la elección pasada de la Cámara por la Circunscripción de Antioquia, en la que el total de votos válidos fue de 2.099.208, por lo que si el voto en blanco hubiese alcanzado un total de 1.049.604 más 1, conforme al pensamiento del CNE no habría dado lugar a repetir la elección porque la mitad más 1 se mira desde toda la votación del territorio nacional, en lo que desconoce la oposición frente a las opciones de elección, porque pende de la decisión de otras circunscripciones para quienes las fórmulas o listas de candidatos pudieron satisfacer las expectativas, pero no a quienes votaron por el candidato de la respectiva circunscripción territorial.

Indicó que la hermenéutica del asunto debe analizarse para el caso específico de la Cámara de Representantes, por su particular conformación que la diferencian de las demás corporaciones públicas de elección popular y es para éstas últimas que resulta válida la tesis del CNE.



Anotó que las circunscripciones territoriales y las especiales sí deben repetir la votación cuando el resultado el voto en blanco obtenga en la mitad más 1 de los votos válidos dentro de la respectiva circunscripción.

Arguyó que la repetición no puede entenderse como el desconocimiento del derecho de los grupos minoritarios a la participación política, ya que el voto en blanco busca que quienes logren el favor del electorado tengan el respaldo suficiente para ello, en procura de la real participación y representación, que son los principios que se buscaron materializar con la creación de las circunscripciones especiales.

Sostuvo que no podría considerarse representante a quien, si bien obtiene la votación más alta dentro de los candidatos, ésta sea exigua frente a la manifestación de voluntad del electorado, por lo que la repetición de la votación lejos de afectar a las minorías, garantiza que quien llegue a ocupar la curul tenga el respaldo de sus votantes.

Manifestó que, si bien existen costos altos que conllevan repetir la votación, lo cierto es que los derechos fundamentales tienen una faceta prestacional que le corresponde asumir al Estado. Esos costos no pueden impedir la satisfacción y materialización de un derecho ni de un mecanismo de participación como es el del voto en blanco ni de ellos puede depender la garantía y protección de un derecho y, por lo demás, resultaría contrario al fundamento axiológico de nuestro Estado, en el que las autoridades están llamadas a satisfacer los derechos, para cumplir los principios y valores en los que tiene fundamento, labor que claro está implica erogaciones.

Respecto del efecto útil de la decisión, y frente al cual el CNE indica que no tendría sentido repetir la elección cuando ninguna de las listas inscritas por esa circunscripción alcanza los umbrales establecidos en la Constitución, por lo que resulta más útil asignar la curul a la mayor votación.

Sustentó que para estas curules, el manejo del umbral es diferente al de las circunscripciones ordinarias por cuanto si ninguna lista obtuvo el umbral, se determinará que todas las listas presentadas y otras participen en la nueva elección, en aplicación del artículo 263 Superior.

Explicó que en la Resolución 088 de 2006 tuvo fundamento para ser expedida en la necesidad de fortalecer y brindar identidad propia a las circunscripciones especiales del Congreso; dar cumplimiento al fallo de la Sección Quinta de 18 de febrero de 2005, en el que se indicó que el haber utilizado una sola casilla para el voto en blanco, se tradujo en una irregularidad que pudo haber implicado perturbación del derecho a elegir y a ser elegido; acatar la solicitud del Procurador General de la Nación de diseñar los tarjetones diferenciados y, para poder determinar la incidencia del voto en blanco en el cálculo de la cifra repartidora o el cociente electoral, según el caso.





Finalmente, frente a las circunstancias del caso concreto expuso que el resultado fue de 228.008 votos en blanco y 158.679 votos para las listas que se presentaron, esto implica que del total de la votación válida que se registró para la circunscripción especial indígena, el voto en blanco fue superior a la mitad más 1 de la votación registrada para esta circunscripción, por lo que sí se imponía repetir por una sola vez la votación y no se podía declarar la elección del demandado, en calidad de Representante a la Cámara, en tanto la voluntad popular expresada en las urnas fue manifestar oposición con los candidatos que fueron puestos a consideración del electorado.

Solicitó que la repetición de la elección se efectúe el mismo día en que deben realizarse los comicios para elegir autoridades territoriales, para apoyarse en todo el andamiaje que se despliega para esas elecciones.

Planteó la posibilidad de diferir los efectos del fallo, para que el elegido continúe en la curul mientras se provee, para así garantizar la presencia del grupo minoritario en la corporación de elección popular.

## 9. Ponencia derrotada

En la Sala del 27 de junio de 2019 la Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez puso a consideración de los demás miembros de la Sección una ponencia que no obtuvo la mayoría requerida para su aprobación, razón por la cual, se remitió el expediente de la referencia al magistrado que sigue en turno, de conformidad con el artículo 50-6 del Acuerdo 080 de 2019 (Reglamento Interno del Consejo de Estado), para elaborar el proyecto de sentencia que refleje la posición mayoritaria de la Sala.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 149 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 13 del Acuerdo 58 del 15 de septiembre de 1999 -modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 de 5 de agosto de 2003<sup>2</sup>-, la Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para conocer en única instancia del presente proceso, por cuanto se trata de una acción de nulidad electoral contra acto declaratorio de elección de un Representante a la Cámara.

### 2. El acto acusado

Es la Resolución 1593 de 19 de julio de 2018 *“Por medio de la cual se declara la elección del Representante a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades indígenas para el período 2018-2022 y se ordena la expedición de las respectivas credenciales”* a favor de Abel David Jaramillo Largo.

<sup>2</sup> Por medio del cual se adopta el Reglamento Interno del Consejo de Estado. (modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003).



### 3. Problema jurídico

De conformidad con la fijación del litigio referido en líneas anteriores de esta providencia, el problema jurídico a resolver en esta oportunidad se concentra en establecer si el acto de elección del representante a la Cámara Abel David Jaramillo Largo por la Circunscripción Especial Indígena, período 2018-2022, contenido en la Resolución 1593 de 19 de julio de 2018 expedida por el CNE adolece de nulidad, por cuanto, según lo afirma el demandante, se desconoció el alcance del parágrafo del artículo 258 de la Constitución Política, lo que conllevó a la expedición irregular del acto, pues debiendo repetir las elecciones ante el triunfo del voto en blanco en la Circunscripción Especial Indígena, la autoridad electoral declaró la referida elección.

Para el efecto, se debe establecer si, como lo afirma la parte actora, la elección del representante a la Cámara no podía declararse por parte del Consejo Nacional Electoral, al advertir que el voto en blanco obtuvo la mayoría para dicha circunscripción, lo que obligaba a la autoridad electoral a convocar a nuevas elecciones para el Senado de la República, con miras a proveer la curul especial que constitucionalmente le corresponde a la comunidad indígena, o si, por el contrario, para convocar a nuevas elecciones para la Corporación Pública en comento, era necesario que el voto en blanco obtuviera la mayoría absoluta de los votos válidos de la Cámara de Representantes, y no en cada una de las circunscripciones territoriales y especiales que lo integran.

### 4. Caso concreto

Los cargos formulados por la parte actora en este caso contra los actos acusados, se enunciaron como “*infracción de las normas en que debía fundarse*” y “*expedición irregular del acto*” bajo un mismo hilo argumental, esto es, que el Consejo Nacional Electoral le dio un alcance indebido a la norma constitucional antes referida y desconoció los efectos del voto en blanco en la Circunscripción Especial Indígena.

Con todo, como sustento de éstos, se concentró a desarrollar únicamente el relativo a “*la infracción de las normas en que debía fundarse*”, pero nada precisó sobre la “*expedición irregular del acto*”, como un cargo autónomo del anterior, motivo por el cual, el análisis de la Sala se centrará únicamente en el primero.

#### 4.1. La teleología del voto en blanco

Conforme lo dispone nuestro máximo órgano constitucional: “*el voto en blanco es una expresión política de disentimiento, abstención o inconformidad, con efectos políticos. El voto en blanco constituye una valiosa expresión del disenso a través del cual se promueve la protección de la libertad del elector. Como consecuencia de este reconocimiento la Constitución le adscribe una incidencia decisiva en*



*procesos electorales orientados a proveer cargos unipersonales y de corporaciones públicas de elección popular*<sup>3</sup>.

Este mecanismo que se introdujo en la democracia colombiana, como la herramienta del pueblo para manifestar su desconcierto con los candidatos que le son presentados para su representación en los distintos escenarios políticos del país, tiene unas consecuencias importantísimas sobre el certamen electoral.

De acuerdo con el artículo 9 del Acto Legislativo 01 de 2009 que modificó el párrafo 1 del artículo 258 de la Constitución Política: "*Deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una corporación pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, cuando el total de los votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría. Tratándose de elecciones unipersonales no podrán presentarse los mismos candidatos, mientras que en las corporaciones públicas no se podrán presentar a las nuevas elecciones las listas que no hayan alcanzado el umbral*".

El poder decisorio del voto en blanco se concentra en la mitad más uno de los votos válidos cuando quiera que esta votación como manifestación del descontento del sufragante, obtenga esta mayoría. La consecuencia de ello radica en que deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales.

Ahora bien, existe un antecedente destacable para efectos de entender el alcance del voto en blanco tratándose de Corporaciones Públicas, que ayudará a dilucidar con mayor precisión el problema jurídico que suscita la demanda de la referencia en esta oportunidad.

Según se tiene, en el proyecto de Ley 1475 de 14 de julio de 2011, se propuso desarrollar, entre otras cosas, el párrafo 1º del artículo 258 Constitucional, modificado por el artículo 9º del Acto Legislativo 1 de 2009, bajo la formulación de esta potencial norma:

***“ART. 30.—Períodos de inscripción.*** *El periodo de inscripción de candidatos y listas a cargos y corporaciones de elección popular durará un (1) mes y se iniciará cuatro (4) meses antes de la fecha de la correspondiente votación. En los casos en que los candidatos a la Presidencia de la República sean seleccionados mediante consulta que coincida con las elecciones de Congreso, la inscripción de la correspondiente fórmula podrá realizarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la declaratoria de resultados de la consulta.*

*En los casos de nueva elección o de elección complementaria para el resto del período de cargos y corporaciones de elección popular, el período de inscripción durará quince (15) días calendario contados a partir del día siguiente de la convocatoria a nuevas elecciones.*

***Deberán repetirse por una sola vez las votaciones que se realicen para elegir alcaldes, gobernadores, Presidente de la República en primera***

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 2011.



**vuelta o miembros de una corporación pública cuando el voto en blanco obtenga más votos que el candidato o lista que haya sacado la mayor votación.**

*La inscripción de candidatos para la nueva elección se realizará dentro de los diez (10) días calendario contados a partir del día siguiente a la declaratoria de resultados por la correspondiente autoridad escrutadora.*

**PAR.**—*En los casos de nueva elección o de elección complementaria, la respectiva votación se hará cuarenta (40) días calendario después de la fecha de cierre de la inscripción de candidatos. Si la fecha de esta votación no correspondiere a día domingo, la misma se realizará el domingo inmediatamente siguiente” (Se resalta)*

Como se advierte del aparte resaltado, este proyecto de norma pretendía regular el voto en blanco bajo una certera premisa, solo se repetirían las votaciones para elegir alcaldes, gobernadores, presidente de la República en primera vuelta y miembros de una corporación pública cuando “el voto en blanco obtenga más votos que el candidato o lista que haya sacado la mayor votación”.

La Corte Constitucional, en ejercicio del control previo y automático que prevé la Carta Política, revisó el referido proyecto de ley, declarando la inexecutable del inciso tercero (antes resaltado) del artículo 30 de la Ley 1475 de 2011, por cuanto:

*“En principio, tampoco ofrecería reparo de constitucionalidad la norma estatutaria (inc. 3º) que aparentemente replica el mandato constitucional (art. 258, par. 1º) según el cual debe repetirse, por una sola vez, las votaciones que se realicen para elegir alcaldes, gobernadores, presidente de la república en primera vuelta o miembros de las corporaciones públicas cuando el voto en blanco adquiera amplias proporciones. Esta norma reconoce en el voto en blanco la manifestación de una opción política que cuenta con protección constitucional, toda vez que materializa una forma de oposición política con capacidad de invalidar un certamen y exigir su repetición.*

*Sin embargo, tal como lo advierte uno de los intervinientes, **la norma estatutaria contempla una regulación distinta sobre la mayoría requerida para que el voto en blanco tenga poder invalidante, a la establecida en el Acto Legislativo 1º de 2009.** En efecto, el parágrafo primero del artículo 258 de la Constitución modificado por el mencionado acto reformatorio, ordena que deberá, repetirse por una sola vez, la votación para elegir miembros de corporaciones públicas, gobernadores, alcaldes o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, “cuando del total de votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría”. En tanto que el inciso tercero de la norma examinada dispone que la repetición de la elección para los mismos cargos deberá llevarse a cabo “cuando el voto en blanco obtenga más votos que el candidato o lista que haya sacado la mayor votación”. **Es claro que se trata de estándares muy distintos para la cuantificación de la mayoría que debe obtener el voto en blanco con poder invalidante. Mientras que la norma constitucional impone una mayoría absoluta, el proyecto de ley estatutaria reduce el presupuesto a una minoría simple, en clara vulneración de la norma constitucional.***

*Hechas estas constataciones la Corte declarará la exequibilidad del artículo 30 del Proyecto de Ley Estatutaria objeto de revisión, **con excepción del***



***inciso tercero que se declarará inexecutable. Esta declaratoria no genera vacío normativo alguno, toda vez que el precepto excluido del orden jurídico replicaba, con el matiz hallado contrario a la Constitución, un aparte del mandato contenido en el parágrafo 1º del artículo 258 de la Constitución, sobre la mayoría requeridas para conferir poder invalidante al voto en blanco***<sup>4</sup>

Conforme a lo anterior, la Corte declaró la inexecutable de ese apartado, al encontrar que se desconocía los presupuestos del voto en blanco para repetir las elecciones tal y como lo disponía la norma constitucional, reformada por el Acto Legislativo 01 de 2009, pues señalaba que el voto en blanco, para obtener la repetición de las votaciones, tenía que obtener más votos que el candidato o lista que hubiera sacado la mayor votación.

Es decir, el proyecto en comento discriminaba, para el caso de las Corporaciones Públicas, el voto en blanco por candidatos o listas, sin tener en cuenta el total de los votos válidos para toda la Corporación, como lo prevé la norma constitucional.

De otro lado, esta Sección conoció de la demanda que controvertía la legalidad de la elección de los representantes por Colombia al Parlamento Andino, período 2010-2014, en la cual se indicaba que, gracias a que la opción del voto en blanco obtuvo una votación superior a la lista que más votos alcanzó, lo propio era anular el acto acusado y repetir la elección.

Con todo, tales súplicas fueron negadas bajo los siguientes derroteros:

***“6.- Efecto del voto en blanco en el ordenamiento jurídico vigente. Mayoría necesaria para que éste logre la nulidad de las elecciones y, en consecuencia, su repetición.***

*Le corresponde ahora a la Sección resolver la controversia señalada por los demandantes, relativa a: i) el tipo de mayoría que exige el Acto Legislativo N° 1 de 2009 para que el voto en blanco tenga el poder de invalidar unas elecciones, y ii) si hay una diferencia entre la mayoría consagrada en el Acto Legislativo N° 1 de 2003 y la reforma constitucional de 2009.*

*Antes de absolver los anteriores interrogantes, la Sala considera pertinente señalar que la Corte Constitucional en sentencia C-490 de 2011, al estudiar el proyecto de ley estatutaria que se convertiría en la Ley 1475 de 2011, juzgó contraria a la Constitución la disposición estatutaria que preceptuaba que debía repetirse, por una sola vez, las votaciones para elegir alcaldes, gobernadores, Presidente de la República en primera vuelta o miembros de las corporaciones públicas, cuando el voto en blanco obtuviese más votos que el candidato o lista que hubiere sacado la mayor votación. Esta disposición tenía como supuesto fáctico el mismo parámetro que los demandantes pretenden hacer valer en el caso bajo análisis. El Tribunal Constitucional constató que esta disposición contemplaba una regulación distinta en relación con la mayoría requerida para que el voto en blanco pudiera invalidar*

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 2011.



una elección, a aquella que señala el Acto Legislativo N° 1 de 2009, reformativo del artículo 258 de la Constitución, y según la cual, la elección se debe repetir en el evento de que el voto en blanco constituya la mayoría “del total de votos válidos”. De esta manera, advirtió la Corte que “[e]s claro que se trata de estándares muy distintos para la cuantificación de la mayoría que debe obtener el voto en blanco con poder invalidante. Mientras que la norma constitucional impone una mayoría absoluta, el proyecto de ley estatutaria reduce el presupuesto a una mayoría simple, en clara vulneración de la norma constitucional”.

Si bien el fallo referido no hace un examen exhaustivo del tema, sí resulta ilustrativo que en él se hubiese señalado que el parámetro para establecer la mayoría de votos en blanco que obligue a repetir por una sola vez las votaciones, no puede ser aquel según el cual dicho voto obtenga más votos que el candidato o lista con la mayor votación, sino **el del total de votos** válidos, en donde el voto en blanco debe ser la mayoría frente a éstos.

Ahora bien, en la exposición de motivos del Acto Legislativo N° 1 de 2009, se consignaron los siguientes argumentos para eliminar del texto constitucional la expresión “absoluta” que calificaba la mayoría necesaria que debe obtener el voto en blanco para invalidar una elección:

**“Voto en blanco.** Dentro de los avances del sistema democrático en Colombia, el voto en blanco ha tenido distintos momentos en su consolidación como una forma clara y representativa del disenso popular hacia las costumbres políticas, los candidatos propuestos, y las formas de gobierno. En esa medida, hemos visto cómo en la actualidad se admite constitucional y legalmente su contabilización para todos los fines jurídicos de una elección. No obstante, requiere de una mayoría superior a la que se exigiría a cualquier candidato, pues para efectos de repetir una elección, este debe alcanzar **una mayoría de la mitad más uno del total del censo electoral**, cauterizando el inconformismo ciudadano frente a los despropósitos que estos adviertan del ejercicio del poder público, o del engaño percibido con causa en programas de gobierno incumplidos.

“En coherencia con otros apartes de esta reforma, el Gobierno propone que **al voto en blanco se exija una mayoría “simple” para tener plenos efectos.** Esta propuesta, sería un paso importante en la consolidación de la expresión de la voluntad popular, toda vez que se convertiría en una sanción ciudadana, clara y directa, contra las formas de corrupción, uso indebido del principio de representación, e inconformismo generalizado frente a las opciones que le presenten.”<sup>5</sup> (Subrayado y negrillas fuera de texto).

De lo transcrito, se infiere que la reforma constitucional pretendía que la sanción ciudadana que conlleva el voto en blanco, se hiciera efectiva con una mayoría denominada “simple” y no con una mayoría “absoluta”, como la descrita en el Acto Legislativo N° 1 de 2003. Nótese, no obstante, que la criticada mayoría absoluta era entendida como la mitad más uno del total del censo electoral, cuando en realidad el texto literal

<sup>5</sup> Gaceta del Congreso N° 558 de 28 de agosto de 2008, p. 8.



del artículo 11 del Acto Legislativo N° 1 de 2003, establecía sin lugar a equívocos que el parámetro respecto del cual debía configurarse tal mayoría, era el de “los votos válidos”.

(...) Bajo la égida de la segunda interpretación, es necesario que el voto en blanco supere por lo menos en un voto la votación obtenida por todos los candidatos o listas en contienda –mayoría de los votos válidos-, para que se invalide la elección y proceda su repetición, con los efectos ya descritos en relación con los candidatos y listas. **Es decir, el voto en blanco en esta hipótesis, no es un candidato más, es una manifestación del descontento del elector frente a todas las opciones puestas a su consideración y, en consecuencia, sólo puede tener efectos invalidantes cuando logra superar, así sea por un voto, la votación total de todos y cada uno los candidatos y no la de uno solo de ellos –el de la mayor votación-.**

La primera interpretación sobre la mayoría que requiere el voto en blanco para lograr la anulación de las elecciones no es de recibo, en opinión de la Sala, por las razones que pasan a explicarse:

i) Es cierto que el Constituyente derivado manifestó su interés de modificar el artículo 258 en cuanto a los requisitos para que el voto en blanco pudiera anular una elección, sin embargo, ese querer no quedó reflejado en la redacción del texto de la reforma, pues en realidad lo único que hizo fue eliminar el adjetivo “absoluto” sin introducir cambio alguno al parámetro a partir del cual esa nueva mayoría debería ser tomada, cuando lo que ha debido ser objeto de modificación era precisamente este elemento. En consecuencia, antes y después de la reforma de 2009, existe un mismo parámetro para determinar la mayoría que se requiere para la anulación de unas elecciones por el ejercicio del voto en blanco, y éste no es otro que: **el total de los votos válidos depositados en los respectivos comicios**. Se trata así, de una mayoría simple que se mide respecto de la totalidad de los votos válidos. No de otra manera puede entenderse la disposición constitucional - artículo 258, parágrafo 1° -, pues de haberse querido consagrar una **mayoría relativa** del voto en blanco respecto de los candidatos y listas postulantes, el Constituyente derivado expresamente así lo habría dispuesto, como en su momento lo hizo el legislador en el proyecto de ley estatutaria a la que hemos hecho mención y declarado inconstitucional justamente por ser contrario al artículo 258 superior.

**Algunos podrían alegar que la anterior interpretación resulta formalista y apegada a la literalidad, desconociendo por demás el llamado “efecto útil” de la norma reformada. Para quienes así pudieran razonar, es importante señalar que la redacción de la regla contenida en el artículo 258 de la Constitución es clara y no es posible hacer interpretaciones que ni se deducen de su texto ni son acordes con él. No es lo mismo, ni tiene el mismo efecto señalar que el precepto constitucional ordena que el voto en blanco es mayoría cuando obtenga una votación mayor a la del candidato o lista mayoritaria que afirmar que esa mayoría lo es en relación o frente a la totalidad de los votos válidos emitidos, como expresamente lo exige el precepto reformado. En consecuencia, no se puede hablar de un efecto útil, pues ello implicaría no una interpretación sino una reforma al texto constitucional que, en**



***términos democráticos, es inaceptable, por cuanto el poder de reforma no radica en la jurisdicción”<sup>6</sup>.***

Según se lee, en el antecedente transcrito se precisó que la exégesis que se ajusta a la Constitución, no solo por la literalidad de la norma sino porque el máximo órgano autorizado para su interpretación llegó a la misma conclusión, es que el voto en blanco, para que obtenga los efectos jurídicos de los que fue provisto, requiere la mayoría del total de los votos válidos de la Corporación, sin que pueda discriminarse en el caso de las Corporaciones Públicas, por candidato o por lista postulante.

De manera que, bajo el prisma de los anteriores antecedentes, deberá resolver la Sala el problema jurídico planteado en la demanda de la referencia.

#### **4.2. El fondo del asunto**

La controversia suscitada en esta oportunidad plantea un problema de interpretación sobre la definición de los votos a los que se refiere el parágrafo 1º del artículo 258 superior, esto es, si la votación en blanco, con las consecuencias de las que fue provista, son los emitidos para toda la corporación objeto de elección, como lo indicó la autoridad electoral en el acto demandado o, si ello depende de la manera en que están conformadas las corporaciones públicas, como lo indica el demandante.

En efecto, la autoridad electoral en el acto acusado determinó que, en lo que respecta a la Circunscripción Especial Indígena, los comicios del año 2018 arrojaron como resultado:

- Votos por partidos y/o candidatos: 157.661
- Curules a proveer: 1
- Votos en blanco: 228.488
- Votos válidos: 386.149

Puntualmente, en lo concerniente al voto en blanco, señaló que se reiteraría lo dispuesto en la Resolución 880 de 2006, al concluir que para efectos de repetir la votación en las corporaciones públicas *“se requiere que el voto en blanco obtenga la mayoría absoluta, en la Corporación, no en cada una de las circunscripciones que la integran”* de lo que se desprende que, en el presente caso, no habría lugar a repetir las elecciones por dicha circunscripción:

*“Debe entenderse que esta norma hace parte del sistema electivo de los Senadores de la República como Corporación Pública y por ello deberán repetirse las elecciones realizadas para conformar*

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 9 de marzo de 2012. Expediente: 110010328000201000029-00. Demandante: Hermann Gustavo Garrido Prada y otros. Demandado: Representantes por Colombia al Parlamento Andino (2010-2014). M.P. Alberto Yepes Barreiro.





*esta célula legislativa, cuando los votos en blanco constituyan la mayoría de los votos válidos.*

*Para la Sala las Corporaciones Públicas a las que se refiere la norma en comento, son aquellos órganos corporativos o colegiados de elección popular o plurinominales, dígase Congreso de la República, asambleas departamentales y concejos municipales, en contraste con los cargos uninominales de elección popular también mencionados en el precepto, estos son presidente de la República, gobernador y alcalde<sup>7</sup>.*

El demandante sostiene que, de acogerse esta interpretación normativa, la votación en blanco quedaría desprovista del efecto útil que promovió el constituyente en estos casos, esto es, que, ante la inconformidad de los electores frente a sus candidatos, puedan oponerse a los mismos y, por una sola vez, lograr la repetición de las votaciones.

Ello por cuanto que, según lo afirma el actor, la solución del presente asunto debe subyacer, como reto hermenéutico, devolverle a la circunscripción especial indígena la autonomía participativa que le corresponde dentro del marco de los principios de diversidad étnica y cultural que informan la vida política de la nación colombiana.

Así, cuestionó que no tiene mucho sentido que el voto en blanco, emitido en otras circunscripciones, deba tenerse en cuenta para exigir que en la circunscripción indígena las votaciones se realicen con otros candidatos, cuando dichos votos no fueron depositados en función de desestimar la idoneidad de los candidatos indígenas sino para desestimar otros candidatos “no indígenas”.

Alegó que, en ese orden, cuál sería el sentido de crear esas circunscripciones especiales y aplicarles los efectos del voto en blanco si el veto a los candidatos inscritos por éstas a través mecanismo dependería de los electores a los candidatos de quienes eligen por las circunscripciones territoriales, cuando lo cierto es que los individuos pertenecientes a los grupos que eligen representantes por estas circunscripciones especiales deben estar en las mismas condiciones y derechos para hacerlo, sin consideración a los resultados obtenidos por los pertenecientes a las circunscripciones ordinarias de Cámara y Senado.

Sobre el punto, la Sala se permite destacar, en primer término, que la Circunscripción Especial Indígena fue creada por el Constituyente de 1991, como una expresión de inclusión etno - cultural de estas comunidades al escenario político del país.

---

<sup>7</sup> Resolución 1596 de 2018 por medio de la cual se declara la elección de Senado de la República, se asignan unas curules para el periodo 2018-2022 y se ordena la expedición de las respectivas credenciales.



Tal y como se advirtió en la providencia que conoció esta Sección respecto de la demanda de la elección de los senadores por esta circunscripción<sup>8</sup>, las dos curules asignadas al Senado y una a la Cámara de Representantes, están reservadas para que los candidatos de este tipo de colectividades, preserven y hagan valer los intereses que más se ajustan a su cosmovisión. Por ello, quienes aspiran a esta circunscripción, deben ser indígenas.

Con todo, ello no obsta para que, cualquier ciudadano que, aun cuando no haga parte de la comunidad indígena, en ejercicio de su derecho al sufragio y representación ante estas corporaciones públicas, puedan votar por un candidato de esta circunscripción especial.

Ello teniendo en cuenta además, que constitucionalmente las circunscripciones especiales se entienden de carácter nacional -salvo la internacional- lo que implica que todos los electores puedan participar en la escogencia de los integrantes de la circunscripción (sea Senado o Cámara de Representantes).

Como bien lo precisaron las partes y la agente del Ministerio Público, para las Corporaciones Públicas se aplica el principio democrático liberal de “*un hombre un voto*”, lo que se traduce en que, el sufragante puede escoger entre votar por los candidatos de la circunscripción ordinaria o por la especial, quienes integran el mismo tarjetón electoral.

Es por esto que los votos, tanto para las circunscripciones territoriales como por la indígena, pueden provenir de diferentes ciudadanos sean indígenas o no.

Esto se explica en la libertad del sufragante de elegir la opción política que se ajuste más a sus intereses. Así, bien podría votar un ciudadano con una visión occidental por un candidato de esa circunscripción especial si sus intereses se reflejan en el candidato indígena.

De manera que, aun cuando la Constitución Política le reconoce una participación especial a los candidatos indígenas en el ejercicio legislativo, ello no se traduce en que, las curules a ellos otorgadas, sean autónomas de la Corporación Pública a la que pertenecen, pues, se insiste, cualquier ciudadano puede elegir libremente votar por los candidatos de dicha circunscripción o por la “ordinaria” o territoriales.

En ese orden de ideas, las votaciones tanto para Senado de la República como para la Cámara de Representantes, constituyen un solo acto electoral, tanto así, que se efectúan el mismo día y se depositan en un solo tarjetón para cada una de estas corporaciones públicas.

Lo anterior resulta de vital importancia, en tanto que, la norma constitucional que el actor alega fue desconocida, esto es, el parágrafo del artículo 258 de la Carta

---

<sup>8</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, providencia del 27 de junio de 2019. Expediente 11001-03-28-000-2018-00133-00. Magistrado ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Demandante: Carlos Mario Isaza Serrano, demandado: Senadores de la República por la Circunscripción Especial Indígena.



Política, establece que “***Deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública, Gobernador, Alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, cuando del total de votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría***”.

Esta norma contiene varios elementos y presupuestos que, enumerándose, ayudan a su comprensión:

1. Deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública ¿cuándo?
2. Cuando del total de los votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría.

Inescindiblemente tiene que considerarse que la votación, para Senado o Cámara de Representantes, es una sola. Ahora, el total de los votos válidos, tratándose de una corporación pública, como es en este caso el Senado, necesariamente debe atender a todos los votos depositados para elegir los miembros de esta corporación.

De entenderse que la circunscripción indígena o cualquier otra de naturaleza especial, constituye una votación diferente a la que corresponde a la circunscripción ordinaria territorial para la Cámara de Representantes, se desdibujaría la figura de la corporación pública, y daría lugar a una corporación autónoma diferente.

Además, como viene de explicarse en el acápite anterior, cuando la Corte Constitucional revisó la constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria para regular el voto en blanco y, posteriormente, esta Corporación al analizar esta figura en el caso del Parlamento Andino, se llegó a la conclusión que este tipo de voto, para que obtenga los efectos jurídicos de los que fue provisto, requiere la mayoría del total de los votos válidos de la Corporación, sin que pueda discriminarse -en el caso de las corporaciones públicas- por candidato o por lista postulante.

Es por ello que, apelar al argumento según el cual, en lo que corresponde a la circunscripción especial indígena, se le restaría eficacia al voto en blanco, en tanto que estaría supeditado a la votación de la circunscripción ordinaria, resulta falaz, por cuanto que, aun cuando una de las curules previstas para la Cámara de Representantes, estén reservadas para candidatos indígenas, ello no obsta para que, cualquier ciudadano que no tenga esa cosmovisión, pueda válidamente depositar su voto por un candidato de esa circunscripción especial.

Sobre el particular, esta Sala en la demanda de Senado por la Circunscripción Especial Indígena, 2018-2022, analizó lo siguiente:

*“Es decir, tal y como lo advirtieron los demandados en este caso, en las últimas elecciones se evidenciaron votos por la circunscripción*



*especial, en departamentos donde no hay resguardos indígenas<sup>9</sup>, lo que sugeriría, además, que un porcentaje de esa votación podría corresponder a la decisión de una parte de la población sin pertenencia étnica, sin poder determinar o presumirse con exactitud, cuáles de esos votos corresponden realmente a las comunidades indígenas.*

*Luego, de aceptarse la tesis del demandante y ordenar que se repitan las elecciones, no se estaría garantizando el derecho de representación de los indígenas como lo expone el actor, toda vez que no hay manera de asegurar que la votación en blanco que obtuvo la circunscripción especial indígena en los comicios del año 2018 para Senado de la República, corresponda en su totalidad a los votos depositados por personas con una cosmovisión étnica similar a la de los candidatos indígenas.*

*Adicionalmente, la norma constitucional es diáfana al establecer los efectos del voto en blanco, tratándose de corporaciones públicas, al señalar que deberán repetirse las votaciones por una sola vez, cuando del total de los votos válidos el voto en blanco obtenga la mayoría.*

*De modo que, si el constituyente no hizo la distinción entre las circunscripciones que integran tanto el Senado como la Cámara de Representantes, no le es dable a este juez electoral regular y darle un alcance distinto al que la norma constitucional previó<sup>10</sup>.*

En todo caso, la Sala no puede dejar de lado que, parte de la controversia que se suscita en este asunto se debe a que, el diseño en el tarjetón electoral en las últimas elecciones, pudo inducir a error al electorado al momento de ejercer su derecho al voto.

Ello si se tiene en cuenta que, desde el año 2006 la organización electoral, según se advierte de los ejemplares allegados por la Registraduría Nacional del Estado Civil visibles en un disco compacto a folios 310 y siguientes del segundo cuaderno del expediente, ha usado tarjetones en los que se dispone de tres casillas para el voto en blanco para la elección de miembros de la Cámara de Representantes: una para la circunscripción territorial, una para la circunscripción especial indígena y otra para la comunidad afrodescendiente.

Tal perplejidad, además de denotar una imprecisión normativa, pues, se itera, constitucionalmente no hay una norma que regule el voto en blanco diferente para la circunscripción ordinaria y otra para la circunscripción especial indígena -la

<sup>9</sup> Datos relacionados con el censo indígena nacional 2005 y el censo de resguardos del Ministerio del Interior 2017, obtenidos de la página oficial del DANE y del referido ministerio.

<sup>10</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, providencia del 27 de junio de 2019. Expediente 11001-03-28-000-2018-00133-00. Magistrado ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Demandante: Carlos Mario Isaza Serrano, demandado: Senadores de la República por la Circunscripción Especial Indígena.



disposición constitucional se refiere a la Corporación Pública en su integridad-refleja una confusión para el elector, por la cercanía que tienen estas dos casillas.

Según los análisis de la Misión de Observación Electoral, *“en 2006 se cambió el diseño del tarjetón para evitar mostrar la foto de los cientos de candidatos y simplificar el tarjetón a pesar del voto preferente. Se dejó solo el logo de los partidos y tablas numeradas, y se colocó la circunscripción nacional junto con la indígena, por lo que quedan en un espacio cercano las dos casillas del voto en blanco (para cada una de las dos circunscripciones).”*<sup>11</sup>

Si bien el análisis precedente se refiere a las elecciones del Senado, lo cierto es que, en los tarjetones dispuestos para los comicios de la Cámara de Representantes, sucedió algo similar en tanto que se dispusieron tres casillas para el voto en blanco: la circunscripción ordinaria territorial, la especial indígena y la de afrodescendientes.

No obstante lo anterior, no existe una disposición legal o constitucional que obligue o suponga la existencia de una casilla del voto en blanco respecto de una circunscripción especial, por lo que su inclusión en los tarjetones electorales, es producto de una decisión de carácter administrativo que busca crear un mecanismo para definir cómo serían otorgadas las curules a los representantes indígenas.

Con todo, ello no tiene la virtualidad de provocar la nulidad del acto de elección acusado, en tanto que, como quedó expuesto en párrafos precedentes, para que la autoridad electoral repita las elecciones para la Cámara de Representantes se requiere que el voto en blanco obtenga la mayoría del total de los votos válidos de la corporación, entiéndase “corporación pública” en su conjunto, esto es, integrada por la circunscripción ordinaria territoriales, especial indígena y afrodescendientes.

Como los votos en blanco no superaron el total de los votos válidos obtenidos para la Corporación Pública, léase en este caso Cámara de Representantes, no hay lugar a que se repitan las votaciones para elegir los miembros de dicha corporación, tal y como lo consideró el Consejo Nacional Electoral en el acto acusado.

Sin perjuicio de lo anterior, dadas las circunstancias del caso, la Sala debe conminar a la Registraduría Nacional del Estado Civil, como la autoridad encargada de organizar los certámenes electorales en Colombia, para que en lo sucesivo tenga en cuenta, a la hora de diseñar los tarjetones electorales, las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y evite en próximas oportunidades cualquier clase de confusión relativa a la casilla de voto en blanco para la elección de miembros de la Cámara de Representantes.

---

<sup>11</sup><https://moe.org.co/wp-content/uploads/2018/06/Resultados-Congreso-2018.pdf>. Consultado el 13 de junio de 2019. Páginas 21 y 22.



Visto así el asunto, la presunción de legalidad de que goza el acto de elección demandado no fue desvirtuada, por lo que la totalidad de las pretensiones de la demanda habrán de ser denegadas.

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

## **FALLA**

**PRIMERO:** Deniégnese las pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Conmínase a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que en lo sucesivo tenga en cuenta, a la hora de diseñar los tarjetones electorales, las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y evite en próximas oportunidades cualquier clase de confusión relativa a la casilla de voto en blanco para la elección de miembros de la Cámara de Representantes.

**TERCERO:** Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 289 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**CUARTO:** En firme esta providencia, archívese el expediente.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
Presidente

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
Magistrada

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**  
Magistrada





**NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**  
**Magistrada (E)**

**VOTO EN BLANCO – Teleología / VOTO EN BLANCO - Evolución normativa /  
VOTO EN BLANCO – Difiere de la abstención**

Con el acostumbrado respeto, he de manifestar no compartí la decisión denegatoria de pretensiones. Al efecto, constituye fundamento y soporte de mi divergencia la literalidad del proyecto que entonces como ponente presenté a la Sala, pero que no obtuvo la mayoría de los votos requeridos para lograr aprobación. (...). Por lo que para la jurisprudencia el voto en blanco constituye una de las manifestaciones del derecho al voto; una opción política y válida de ejercicio de la libertad de expresión política que cuenta con protección constitucional; una forma de oposición política con capacidad invalidante del certamen y que implica la repetición de la votación; la manifestación de disenso a través de canales institucionalizados; es una opción de expresión electoral; es una opción política de ejercer el voto y de fortalecer y expandir el pluralismo político. (...). Es que esa forma de participación en política, el voto en blanco, implica una conducta activa y de acción al optar por la expresión de inconformismo, que se concreta en la manifestación de rechazo o desaprobación a que ese o esos determinados candidatos accedan al cargo público para el cual se candidatizaron y participaron en las justas electorales de elección popular, por cuanto el electorado desestima la idoneidad de aquellos, sin que ello conlleve oposición o desconocimiento al sistema democrático, dada su asistencia y participación en los comicios precisamente al ejercer la opción del voto en blanco -diferencia con el abstencionismo que no participa-

**NOTA DE RELATORÍA:** En relación con el voto en blanco, ver: Corte Constitucional, sentencia de unificación de 23 de abril de 2015, exp. SU-221, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 258 / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2003 / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2009 – ARTÍCULO 9 / LEY 28 DE 1979 / LEY 96 DE 1985 / DECRETO 2241 DE 1986 / LEY 84 DE 1993 / LEY 163 DE 1994 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 28 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 30

**CIRCUNSCRIPCIÓN ESPECIAL INDÍGENA – Características /  
CIRCUNSCRIPCIÓN ESPECIAL INDÍGENA – Deber de protección a las  
minorías étnicas y comunidades indígenas / NULIDAD ELECTORAL – Se  
debieron acoger las pretensiones dado el resultado mayoritario del voto en  
blanco**

Es decir que desde otros aspectos como la inscripción, el requisito mínimo para obtener la personería o para evitar perderla y el mínimo de votación para concurrir a elecciones desligándolo del umbral, totalmente para la Cámara y en porcentaje para el Senado, como el parámetro o rasero constante que es para los demás candidatos y facciones políticas, convergen en forma permanente al propósito trascendental y superior de proteger a las comunidades étnicas que componen y hacen parte integrante de nuestro país. (...). A diferencia de las circunscripciones territoriales las circunscripciones especiales, no se limitan a un territorio, pues su finalidad, como ya se dijo, es garantizar la representación y participación efectiva





de esta minoría, debido a que “se ubican de entre los grupos que por sus condiciones de indefensión merecen una protección especial por parte del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 Superior”. (...). La finalidad que los constituyentes de 1991 buscaron al consagrar o mejor constitucionalizar la creación de la circunscripción nacional especial por las comunidades indígenas fue la de garantizar la participación política de dichas comunidades en la vida del país a través de la Rama Legislativa del poder público. (...). Observado el escrutinio anterior, se observa que la mitad más uno de los votos válidos equivale a 193.075,5 votos (50% + 1), sumatoria que fue excedida por el resultado total de los votos en blanco que alcanzó los 228.488 votos (59,17%), de tal suerte que aplicadas las anteriores consideraciones atinentes a la trascendencia del voto en blanco y al por qué o la razón de la génesis y alcance de la Circunscripción Especial Indígena, para la Sala la situación acontecida encuadra en el supuesto fáctico contenido en el parágrafo 1° del artículo 258 y, por ende, genera la consecuencia prevista en dicho dispositivo, por lo que se impone ordenar la repetición de la votación por una (1) sola vez. (...). Tal encuadramiento probado en el supuesto fáctico de la noma (mayoría absoluta del voto en blanco) impone, en principio, que se genere la consecuencia que ésta prevé (repetición de la votación).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre un caso similar al estudiado, en el que se demandó la elección de la curul del Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial Indígena, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 5 de febrero de 2015, radicación 11001-03-28-000-2014-00093-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Acerca de otro caso, en el que el estudio numérico de la votación se hizo de cara únicamente a la votación recaudada en la Circunscripción Especial de Afrodescendientes sin referirse a la del Corporativo en su totalidad, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 17 de julio de 2015, radicación 11001-03-28-000-2014-00089-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 108

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN QUINTA**

#### **SALVAMENTO DE VOTO DE LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

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

**Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00099-00**

**Actor: CARLOS MARIO ISAZA SERRANO**

**Demandado: ABEL JARAMILLO LARGO - REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR LA CIRCUNSCRIPCIÓN ESPECIAL INDÍGENA – PERÍODO 2018-2022**







**Referencia: NULIDAD ELECTORAL - SALVAMENTO DE VOTO AL FALLO –  
Cámara de Representantes por la Circunscripción Especial de Indígenas /  
VOTO EN BLANCO**

**SALVAMENTO DE VOTO AL FALLO**

Con el acostumbrado respeto, he de manifestar no compartí la decisión denegatoria de pretensiones. Al efecto, constituye fundamento y soporte de mi divergencia la literalidad del proyecto que entonces como ponente presenté a la Sala, pero que no obtuvo la mayoría de los votos requeridos para lograr aprobación.

**“II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**1. Competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 149 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 13 del Acuerdo 58 del 15 de septiembre de 1999 - modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 de 5 de agosto de 2003<sup>12</sup>-, la Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para conocer en única instancia del presente proceso, por cuanto se trata de una acción de nulidad electoral contra acto declaratorio de elección de un Representante a la Cámara.

**2. El acto acusado**

Es la Resolución 1593 de 19 de julio de 2018 *“Por medio de la cual se declara la elección del Representante a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades indígenas para el período 2018-2022 y se ordena la expedición de las respectivas credenciales”* (fls. 18 a 24 vto. cdno. 1), a favor de **ABEL DAVID JARAMILLO LARGO**.

**3. La materia de resolver**

De conformidad con la fijación del litigio pre transcrita en el numeral 2.2. de esta providencia, la fijación del litigio se fundamenta en determinar si el acto de elección del Representante a la Cámara **ABEL DAVID JARAMILLO LARGO** por la Circunscripción Especial Indígena, período 2018-2022, contenido en la Resolución 1593 de 19 de julio de 2018 expedida por el **CNE** adolece de nulidad, a partir de las censuras de:

3.1. Violación de las **normas superiores en que debía fundarse (artículos 258 parágrafo 1º, 13, 29, 93 y 209 de la Constitución Política, 7 de la Ley 21 de 1991, 2 sobre los principios de imparcialidad, moralidad y transparencia y 275-5 del CPACA)** y

<sup>12</sup> Por medio del cual se adopta el Reglamento Interno del Consejo de Estado. (modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003).



3.2. **Expedición irregular**, porque no se repitió la votación, en atención al resultado del voto en blanco, que resultó mayoritario en los escrutinios para la circunscripción nacional indígena” (énfasis de la Sala).

Este límite judicializado en estas dos grandes censuras tiene un hilo conductor que converge en la aplicación de la consecuencia de repetir la votación de la Cámara de Representantes, por la Circunscripción Especial Indígena, en los términos del parágrafo 1º del artículo 258 de la Constitución Política, en atención a que al comparar la votación válida obtenida por los candidatos, de cara a la registrada por el voto el blanco, por cuanto esta última superó la mitad más uno dentro de los votos válidos escrutados para la circunscripción especial.

Para efectos de dilucidar la controversia, la Sala desarrollará los siguientes derroteros:

**A) Los Actos Legislativos 01 de 2003 y 01 de 2009 y el propósito frente al parágrafo 1º del artículo 258 Superior sobre la repetición de la votación.**

Aunque debe recordarse que la figura del voto en blanco ha pasado por varias concepciones, unas veces sin efectos o con efectos parciales sobre determinados aspectos como contar para el cociente electoral, ya que su previsión antes de las reformas constitucionales fue de estirpe legal, como puede leerse en la Ley 28 de 1979, la Ley 96 de 1985, el Código Electoral (Decreto 2241 de 1986), la Ley 84 de 1993 y la Ley 163 de 1994, lo cierto es que la consecuencia, de repetición de las votaciones, sí entró al bloque de constitucionalidad a partir de los mentados Actos Legislativos.

Dentro de un método histórico, la Sala encuentra que el texto original de la Constitución Política de 1991, carecía del parágrafo 1º, pues su contenido rezaba:

*“El voto es un derecho y 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 distribuidos oficialmente. La organización electoral suministrará igualitariamente 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 texto original del mandato superior anterior, con la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2003 fue modificado con el parágrafo que introdujo, génesis de la consecuencia consagrada para los casos en que el voto en blanco emerge como mayoritario. En efecto, el artículo 11 del Acto Legislativo pre citado, consagró lo siguiente:



*“Parágrafo 1º. Deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una corporación pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, **cuando los votos en blanco constituyan mayoría absoluta en relación con los votos válidos.** Tratándose de elecciones unipersonales no podrán presentarse los mismos candidatos, mientras que en las de corporaciones públicas no se podrán presentar a las nuevas elecciones las listas que no hayan alcanzado el umbral.”*

Pero el contenido dispositivo con el cual contamos actualmente, posteriormente volvió a ser modificado con el Acto Legislativo 01 de 2009, en su artículo 9º, en la siguiente literalidad:

*“Parágrafo 1º. Deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública, Gobernador, Alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, **cuando del total de votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría.** Tratándose de elecciones unipersonales no podrán presentarse los mismos candidatos, mientras en las de Corporaciones Públicas no se podrán presentar a las nuevas elecciones las listas que no hayan alcanzado el umbral.”*

Más allá del aspecto de modificación entre los actos legislativos que hacen evidente el tema de mayoría absoluta a mayoría sin cualificación alguna, siendo temas ya decantados por esta Sala Electoral y por la Corte Constitucional y no en este caso no ha sido objeto de cuestionamiento o censura, es claro que el Constituyente Derivado, en materia de repetición de la votación estructura la norma desde el concepto de quien es elegido y para qué, así: miembro de Corporación Pública, Gobernador, Alcalde, Presidente en primera vuelta.

De tal suerte que para la Sala, la única elección plural o integrada por varias personas es la correspondiente a la Corporación Pública y focalizada a aquella de elección popular porque dentro de los componentes normativos en uno de sus apartes se menciona el umbral, figura que le es propia a aquellas elecciones de voluntad popular, por lo que ha de entenderse (Congreso en sus dos grupos Senado y Cámara de Representantes, Asamblea Departamental, Concejos y Juntas Administradoras Locales).

Dentro de lo que se lee durante el trámite de ambos Actos Legislativos, el espíritu del Constituyente era “[cauterizar] el inconformismo ciudadano frente a los despropósitos que estos adviertan del ejercicio del poder público, o del engaño percibido con causa en programas de gobierno incumplidos... paso importante en la consolidación de la expresión de la voluntad popular, toda vez que se convertiría en una sanción ciudadana, clara y directa, contra las formas de corrupción, uso indebido del principio de representación, e inconformismo generalizado frente a las opciones que le presenten” (Gaceta Congreso 558 de 2008, pág. 8).



Así pues, observar la teleología de la figura del voto en blanco y su necesaria inclusión dentro del sistema electoral colombiano, permite ilustrar el manejo que debe darse en este caso a los miembros de corporación pública de elección popular, concretamente a lo que atañe a la Cámara de Representantes.

En el debate legislativo previo al **Acto Legislativo 01 de 2003**, da cuenta el acta de la sesión de 31 de julio de 2003<sup>13</sup>, que el Representante Jorge Franco Pineda manifestó que presentó proposición modificatoria en la que destaca que la incidencia del voto en blanco busca el reconocimiento de la voluntad de la mayoría, **frente a la posibilidad de que terminen elegidas personas de una minoría notoria** y, para ello, planteó el siguiente ejemplo: “(...) *ante una posibilidad de votación de 20 millones, acuden a las urnas en nuestro caso práctico, diez millones, un 50%, la mayoría absoluta representaría cinco millones un voto, suponiendo que los resultados del voto en blanco sean cuatro millones y el siguiente candidato obtenga dos millones o dos millones y medio, y el resto se lo distribuyan entre los candidatos, **estaríamos eligiendo a una persona con una minoría significativa y no se estaría dando el valor real o el valor práctico que se busca de otorgarle al voto en blanco.** Entonces propongo que la modificación sea sencillamente, que cuando el voto en blanco sea mayoría tenga los efectos que señala el parágrafo, **creo que así estaríamos interpretando la voluntad popular, que está diciendo tácitamente, no respaldo cuando no vota, y específicamente, no votamos por este candidato cuando vote en blanco, y además otros votos que quedarían de tercero, cuarto o quinto, estarían rechazando ese nombre, entonces mi propuesta es que sea verdadero, real y práctico ese valor, se quede como mayoría simple, no mayoría absoluta**”.* (Énfasis de la Sala).

El Representante a la Cámara Wilson Borja Díaz, llamó la atención a la plenaria a fin de centralizarse en lo que consideró era el punto álgido del debate atinente a que se definieran las consecuencias o el “peso” del voto en blanco en la Constitución. A lo cual el Congresista Reginaldo Montes Álvarez respondió: “...los legisladores o los Constituyentes de 1991 acertaron al incorporar el voto en blanco,... **es una expresión diferente de los que no están de acuerdo con las dos tendencias, y el hecho de aparecer consignado es una muestra de su valor,...** lo que se está definiendo hoy es darle una trascendencia más allá, en lo que tiene que ver con las **elecciones en Colombia**,...” Planteó que tal vez el clima político y el proceso democrático que estaba viviendo el país con la reforma política le llevaba a sugerir la supresión del parágrafo de la incidencia del voto en blanco. Circunstancia de inoportunidad que hiciera también la Representante a la Cámara Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda, pero quien destacó que tal escollo en el estado del arte de la actualidad política debía superarse y permitir que la voluntad del electorado reflejara su tendencia a través del voto

<sup>13</sup> Gaceta del Congreso. 378 de 31 de julio de 2003. Páginas 24 y siguientes.



en blanco, siendo necesario imbuirle el valor necesario, como en efecto lo pretende el parágrafo modificadorio del artículo 258 superior y agregó “**es una figura de la esencia de la democracia que permite justamente,... a aquellas personas que no coinciden con las listas únicas que se puedan presentar, expresar su voto a través del voto en blanco y no con el fenómeno de la abstención**”. (Énfasis de la Sala).

A ese clamor democrático se unió el Representante José Luis Arcila Córdoba al intervenir en los siguientes términos: “...en un país que necesita **construir cultura política, en un país que tiene que enseñar a votar a los ciudadanos, en un país que tiene que consolidar la democracia, en un país que necesita que se le defiendan de las fuerzas violentas, figuras como estas permiten que los ciudadanos digan, creo en la democracia, no estoy de acuerdo con el menú de los candidatos propuestos por los partidos e impulsemos una fórmula para que se nos presente una nueva elección. Eso es sostener la democracia,... dentro del propósito grande de construir cultura política en el país, el voto en blanco no puede ser una fórmula eminentemente pasiva sino que cuando tenga una connotación mayoritaria que es lo que determina el parágrafo, debe tener un efecto práctico desde el punto de vista político...**”. (Destacados de la Sala).

Una posición más extrema en los efectos electorales del voto en blanco fue expuesta por el Representante Jaime Amín Hernández, quien indicó que el voto en blanco está consagrado en la Constitución Política, pero carente de instrumentos para posibilitar que ante una alta votación en blanco hubiere una consecuencia jurídica política y electoral “y es que **invalidara no solamente las elecciones sino que también prohibiera a los candidatos que se presentaran a buscar el favor del electorado porque no tuvieron el mínimo de votación requerida,... fueron rechazados**, esa es la manifestación más ostensible del voto en blanco...ponerle una contundencia... ponerle posibilidades y **una oportunidad a los ciudadanos que precien su derecho a ser oídos a través de la figura del voto en blanco porque no le gusta ninguno de los candidatos y esa preponderancia es la que va a impedir precisamente a los candidatos que ya fueron rechazados por el electorado para que no puedan volverse a presentar en tratándose de elecciones uninominales**”.

Como ya se mencionó párrafos atrás, años después del Acto Legislativo 01 de 2003, se implementó otra nueva Reforma Política que quedó contenida en el Acto Legislativo 01 de 2009 y que contuvo otros cambios al artículo 258 superior ya modificado por el A.L de 2003. En esa oportunidad, la ponencia para primer debate<sup>14</sup>, consideró al voto en blanco como un avance en el sistema democrático en Colombia al ser una **forma clara y representativa**

<sup>14</sup> Véase Gaceta del Congreso 828 de 21 de noviembre de 2008, página 4. Proyecto de A.L. No. 12 de 2008 Senado, 106 de 2008 Cámara, acumulado con 051 de 2008 Cámara, 101 de 2008 Cámara, 109 de 2008 Cámara, 128 de 2008 Cámara, 129 de 2008 Cámara y 140 de 2008 Cámara “Por el cual se modifican y adicionan unos artículos de la Constitución Política de Colombia”.



del disentimiento popular y de consolidación de la voluntad del electorado frente a las costumbres políticas, los candidatos propuestos y las formas de gobierno. Indicó que ya para ese entonces tanto la contabilización electoral como el efecto jurídico del voto en blanco eran admitidos constitucional y legalmente, en tanto conlleva la repetición de la elección y **materializa la sanción ciudadana clara y directa contra las formas de corrupción, uso indebido del principio de representación e inconformismo generalizado frente a las opciones electorales en contienda.**

La Registraduría Nacional del Estado Civil, en su intervención frente a ese primer proyecto de Acto Legislativo, en el tema del voto en blanco indicó que es **manifestación de resistencia pasiva y frente a disímiles circunstancias como el rechazo generalizado a prácticas corruptas o a la violencia sobre el elector o simplemente constituye la expresión de la democracia.**

En la ponencia para segundo debate ante plenaria de la Cámara<sup>15</sup>, los ponentes indicaron que el voto en blanco es calificado con un “**...gran avance para la democracia al convertirlo en una alternativa real para quienes no están convencidos con las propuestas de los candidatos para las diferentes corporaciones y quieren ejercer su derecho al voto**” “*El suscrito ponente considera que el artículo es conveniente ya que con él se da mayor valor al voto en blanco en relación con la redacción actual del artículo y se le reconoce como una **manifestación valiosa y libre de la voluntad popular***”.<sup>16</sup> (Énfasis de la Sección Quinta).

Parangonando algunas de las manifestaciones de los Congresistas de 2003 se denota el ala dura dirigida a que se proteja el inconformismo ciudadano devenido del despropósito con el que la persona ejerció el poder público, el engaño y la corrupción (**tesis subjetiva o conductual**) que no siempre está presente en el querer del electorado, quien por lo demás, puede optar por votar en blanco al considerar que el abanico de candidatos no cumplen características o calidades personales, profesionales o de cualquier otra índole que al elector le gustaría ver en quien lo vaya a dirigir o simplemente porque se considera “apolítico” pero cree en la manifestación del voto como su derecho-deber democrático, más allá de si se trata de personas cuyas actuaciones anteriores estén en entredicho (**tesis de propósito**). Otro flanco visto por el Constituyente Derivado, es el que emerge cuando resulte elegida una persona con minoría significativa, es decir, quien obtuvo el mayor número de votos en un grupo de candidatos que fue muy poco o casi nada votado, por ende no interpreta la voluntad popular real y de mayoría significativa porque es queda en su antónimo minoría significativa (**tesis pro electoratem**).

<sup>15</sup> Véase Gaceta del Congreso 273 de 5 de mayo de 2009, página 4.

<sup>16</sup> Véase Gaceta del Congreso 828 de 21 de noviembre de 2008, por el entonces Congresista David Luna.



De todo lo anterior la Sala observa que en la modificación constitucional para incluir el voto en blanco y constitucionalizar su real incidencia y consecuencias en el resultado electoral y como medio de defensa a la democracia, ambos aspectos que no fueron regulados en el texto original del artículo 258 de la Constitución Política de 1991, los autores constitucionales (Constituyente Derivado) tuvieron como propósito el fortalecimiento de la democracia y la voluntad popular mediante el mecanismo del voto protesta como opción electoral.

Incluso el Constituyente de 2003, a lo largo de la discusión Congresal que dio lugar a la Reforma Política de 2003 y a su homóloga del 2009, dos propósitos fueron expresamente expuestos, por una parte, el de otorgar eficacia al voto en blanco frente a los resultados electorales y, por otra, que el efecto e incidencia del voto protesta se aplicara a toda elección tanto uninominal como pluripersonal.

Normativamente, la Ley 1475 de 2011 suministra un panorama pragmático del manejo del voto en blanco, en sus distintas concreciones, a saber: propaganda electoral (art. 35); espacios gratuitos en radio y televisión (art. 36); promotores del voto en blanco y de mecanismos de participación (art. 38); testigos electorales (art. 45) y medios de comunicación y democracia (art. 54). Siendo para los efectos del caso subjudice ilustrativos los dos siguientes dispositivos, tanto por su contenido expreso y claro, como por los pronunciamientos jurisprudenciales.

En efecto, el artículo 28 de la Ley 1475 de 2011, en su aparte pertinente consagró:

**“Artículo 28. Inscripción de candidatos.**

(...)

[Inciso 5º] *Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica que decidan promover el voto en blanco y los comités independientes que se organicen para el efecto, deberán inscribirse ante la autoridad electoral competente para recibir la inscripción de candidatos, de listas o de la correspondiente iniciativa en los mecanismos de participación ciudadana. A dichos promotores se les reconocerán, en lo que fuere pertinente, los derechos y garantías que la ley establece para las demás campañas electorales, incluida la reposición de gastos de campaña, hasta el monto que previamente haya fijado el Consejo Nacional Electoral.*

**Artículo 30. Períodos de inscripción.** *El periodo de inscripción de candidatos y listas a cargos y corporaciones de elección popular durará un (1) mes y se iniciará cuatro (4) meses antes de la fecha de la correspondiente votación. En los casos en que los candidatos a la Presidencia de la República sean seleccionados mediante consulta que coincida con las elecciones de Congreso, la inscripción de la correspondiente fórmula podrá realizarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la declaratoria de resultados de la consulta.*

*En los casos de nueva elección o de elección complementaria para el resto del periodo de cargos y corporaciones de elección popular, el periodo de*



*inscripción durará quince (15) días calendario contados a partir del día siguiente de la convocatoria a nuevas elecciones.*

*La inscripción de candidatos para la nueva elección se realizará dentro de los diez (10) días calendario contados a partir del día siguiente a la declaratoria de resultados por la correspondiente autoridad escrutadora.*

**Parágrafo.** *En los casos de nueva elección o de elección complementaria, la respectiva votación se hará cuarenta (40) días calendario después de la fecha de cierre de la inscripción de candidatos. Si la fecha de esta votación no correspondiere a día domingo, la misma se realizará el domingo inmediatamente siguiente.*

~~*Deberán repetirse por una sola vez las votaciones que se realicen para elegir alcaldes, gobernadores, Presidente de la República en primera vuelta o miembros de una Corporación Pública cuando el voto en blanco obtenga más votos que el candidato o lista que haya sacado la mayor votación.*~~ (Aparte con tachas declarado inexecutable).

Valga recordar que tal pronunciamiento lo realizó la Corte Constitucional en su labor de revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria N° 190/10 Senado y 092/10, en sentencia C-490 de 2011<sup>17</sup> declaró executable el último inciso del artículo 28 pre transcrito e inexecutable el inciso final del artículo 30.

En efecto, el inciso último del artículo 28 sobre inscripción de candidatos en su inciso 5° prevé el aspecto de promoción del voto en blanco, lo encontré acorde a derecho, conforme lo explicó la Corte Constitucional:

“(…)

*La relevancia de la protección de la libertad de los sufragantes explica algunos de los atributos del voto en las democracias modernas, como su carácter secreto, y la regulación del voto en blanco como una opción legítima de los sufragantes, a la que además se le reconoce su capacidad de incidir en los procesos electorales. En este sentido el parágrafo 1° del artículo 258 de la Constitución prevé que “[d]eberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una corporación pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, cuando del total de votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría. Tratándose de elecciones unipersonales no podrán presentarse los mismos candidatos, mientras que en las de corporaciones públicas, no se podrá presentar a las nuevas elecciones la lista que no haya alcanzado el umbral”.*

**Sobre la importancia del voto en blanco como una *expresión política de disenso, abstención o inconformidad, con efectos políticos debe ser protegida en un sistema democrático*, incidió la Corte:**

*“Restarle validez al voto en blanco, equivale a hacer nugatorio el derecho de expresión política de disenso, abstención o inconformidad que también debe tutelar toda democracia. Desconocerle los efectos políticos al voto en*

<sup>17</sup> Corte Constitucional. Sentencia de 23 de junio de 2011. Referencia: expediente PE-031. Revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria No. 190/10 Senado – 092/10 Cámara “por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones”. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.





*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 y valores que subyacen en la concepción misma del Estado social de derecho, democrático, participativo y pluralista, en que por decisión del constituyente se erige el Estado colombiano<sup>18</sup>”.*

*De acuerdo con la anterior reseña normativa y jurisprudencial, se puede concluir que en el sistema de participación política previsto en la Constitución, el voto en blanco constituye una **valiosa expresión del disenso a través del cual se promueve la protección de la libertad del elector**. Como consecuencia de este reconocimiento la Constitución le adscribe una incidencia decisiva en procesos electorales orientados a proveer cargos unipersonales y de corporaciones públicas de elección popular.*

(...)

*...el párrafo primero del artículo 258 de la Constitución que al adscribir consecuencias al voto en blanco mayoritario se refiere única y exclusivamente procesos electorales para elección de Presidente – en primera vuelta -, Gobernador, Alcalde, miembros de corporaciones públicas...”.*

Y sobre el inciso segundo del párrafo único del artículo 30 de dicha Ley, indicó que aunque en principio no advertía contradicción con la Constitución en su párrafo 1º del mandato 258 superior en cuanto a la repetición de la votación cuando el voto en blanco lograra ciertas proporciones, como tampoco frente a las elecciones relacionadas que tendrían que ser repetidas, por cuanto así concebida la “norma reconoce en el voto en blanco la **manifestación de una opción política** que cuenta con protección constitucional, toda vez que materializa una **forma de oposición política** con capacidad de invalidar un certamen y exigir su repetición”, encontró disconformidad vulneradora de la Carta, al consagrar una regulación diferente sobre el presupuesto de la mayoría que se requiera para que el voto en blanco invalide la elección, por cuanto la norma constitucional indica que “cuando del total de votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría” (mayoría absoluta), de lo cual se aleja la Ley al establecer su propio parámetro en los términos de: “cuando el voto en blanco obtenga más votos que el candidato o lista que haya sacado la mayor votación” (mayoría simple). Concluyó entonces la inexequibilidad de ese inciso tercero, advirtiendo que : “...no genera vacío normativo alguno, toda vez que el precepto excluido del orden jurídico replicaba, con el matiz hallado contrario a la Constitución, un aparte del mandato contenido en el párrafo 1º del artículo 258 de la Constitución, sobre la mayoría requeridas para conferir poder invalidante al voto en blanco.”.

Posteriormente, en otra de las disposiciones revisadas, concretamente en la del artículo 38 que contiene el tema de los **promotores del voto en blanco** y la posibilidad de realizar propaganda electoral en condiciones de igualdad frente

<sup>18</sup> Corte Constitucional, sentencia C-145/94.



a las demás opciones de elección “...respecto del mismo cargo o corporación, en la respectiva circunscripción”, consideró lo siguiente:

*“Esta norma promueve dos valores importantes en el marco del sistema de democracia representativa y pluralista. De una parte, **el valor que la Constitución asigna al voto en blanco como una opción válida de ejercicio de la libertad de expresión política y de disenso a través de canales institucionalizados**. Esta opción de **expresión electoral**, goza de protección constitucional al punto que se le reconoce capacidad invalidante en el caso de elecciones para miembros de Corporaciones Públicas, Gobernador, Alcalde y primera vuelta para elección presidencial (Art. 258 Parágrafo 1). Y de otra parte, el derecho a la igualdad en la propaganda electoral y el equilibrio en el acceso a los medios de comunicación social. ...”<sup>19</sup> (...) No cabe duda acerca de las importantes finalidades implícitas en esta disposición, en el sentido de hacer efectiva la protección constitucional a la **opción política de ejercer el voto en blanco, y fortalecer y expandir el pluralismo político** y el equilibrio informativo en las campañas electorales.”* (Destacados fuera de texto).

Por lo que para la jurisprudencia el voto en blanco constituye una de las manifestaciones del derecho al voto; una opción política y válida de ejercicio de la libertad de expresión política que cuenta con protección constitucional; una forma de oposición política con capacidad invalidante del certamen y que implica la repetición de la votación; la manifestación de disenso a través de canales institucionalizados; es una opción de expresión electoral; es una opción política de ejercer el voto y de fortalecer y expandir el pluralismo político.

De interés resulta la sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU-225-2015<sup>20</sup>, en la que hizo las siguientes disertaciones:

*“El voto en blanco es una **forma de participar en política y expresar inconformismo frente a las candidaturas** de una determinada contienda electoral. Se ejerce al escoger la **opción, “voto en blanco”, en las elecciones** para alcaldes, gobernadores, miembros de una corporación pública o primera vuelta presidencial. Así como el voto se utiliza, en general, para apoyar a la opción política de la preferencia, el voto en blanco constituye otra **opción política, que rechaza el acceso a un cargo público de quienes se han presentado como candidatos**. En ese sentido, **es un acto de participación política, pues implica concurrir a las urnas para tomar una decisión colectiva que consiste en desestimar la idoneidad de todos los candidatos para exigir que las votaciones se realicen con otros candidatos**.”*

<sup>19</sup> Sentencia T-059 de 1995.

<sup>20</sup> Corte Constitucional. Sentencia de 23 de abril de 2015. Referencia: Expediente T-4314422. Acción de tutela presentada por Jaime Araujo Rentería contra el Registrador Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.



Ese **acto de participación política**, tiene efectos en la elección, pues de acuerdo con el artículo 258 de la Constitución, cuando el voto en blanco ha reunido un amplio apoyo, obliga a la repetición de los comicios, con el agravante de que no podrán presentarse a las siguientes elecciones, quienes hayan pretendido ser elegidos cuando el **voto en blanco evidenció un rechazo de todas aquellas candidaturas**. Por ende, la elección deberá incluir a nuevos candidatos.

En ese orden de ideas, el **voto en blanco no se puede asimilar a la abstención**, pues mientras ésta última refleja que la ciudadanía no está involucrada en el ejercicio participativo de la toma de decisión, **el voto en blanco es una forma activa de participar, de expresar una opinión de inconformismo con los candidatos específicos, y de solicitar que la elección sea en otros términos**. Además, por regla general, con la abstención no se ejerce el derecho, ni se cumple el deber del voto; en cambio, **con el voto en blanco, sí se ejerce el derecho y se cumple el deber de votar**. En la abstención no existe la posibilidad de limitar el derecho de un ciudadano a ser elegido y pedirle que retire su candidatura, mientras que con el voto en blanco sí.

La única similitud entre la abstención y el voto en blanco, en concreto, es que en ambos casos se **omite manifestar el apoyo a un candidato específico**, pero no son situaciones equiparables, pues quien se abstiene de votar muestra, principalmente, una apatía a concurrir al ejercicio colectivo de toma de decisiones. Mientras que, en efecto, el voto en blanco sí significa una **oposición a los candidatos particulares, aunque no frente al sistema electoral en su conjunto**. Como lo ha precisado la Sección Quinta del Consejo de Estado, “esa forma de disenso, abstención o inconformidad que representa el voto en blanco en nuestro sistema jurídico, no lo es frente al sistema electoral sino frente a los candidatos o listas puestos a su disposición y entre los cuales se le pide al ciudadano escoger.”<sup>21</sup>

Es que esa forma de participación en política, el voto en blanco, implica una conducta activa y de acción al optar por la expresión de inconformismo, que se concreta en la manifestación de rechazo o desaprobación a que ese o esos determinados candidatos accedan al cargo público para el cual se candidatizaron y participaron en las justas electorales de elección popular, por cuanto el electorado desestima la idoneidad de aquellos, sin que ello conlleve oposición o desconocimiento al sistema democrático, dada su asistencia y participación en los comicios precisamente al ejercer la opción del voto en blanco -diferencia con el abstencionismo que no participa-.

Con buen criterio, la Sección Quinta en el antecedente jurisprudencial contenido en la sentencia de 9 de marzo de 2012 (Exps. Acum. 2010-00029 y otros) indicó que el voto en blanco instrumentalmente permite la participación activa del electorado a partir de su manifestación de desacuerdo expreso y manifiesto, a diferencia del abstencionismo y se atribuyó al efecto

<sup>21</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 9 de marzo de 2012. Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro. Radicado No.: 11001-03-28-000-2010-00029-00.



dinamizador del mismo la razón por la cual “...la Corte Constitucional ha señalado que el reconocimiento del voto en blanco es fundamental en una democracia constitucional porque permite canalizar y sobre todo **visibilizar la inconformidad del electorado que no ve cumplidas sus expectativas con ninguna de las propuestas y candidatos en contienda**. Hecho que no sucede con la abstención, la cual puede tener diversas lecturas, entre ellas, desde la oposición al sistema hasta la apatía y el desinterés del ciudadano en la conformación de las instituciones y su participación en ellas. En otros términos, abstención y voto en blanco no son equiparables. En el voto en blanco hay una intención clara de participación del ciudadano en busca de un efecto determinado; en nuestro sistema, lograr que unos candidatos queden por fuera de la contienda electoral en una elección que debe repetirse. Es un voto protesta en contra de quienes han decidido conformar una determinada corporación de elección popular o cargo de la misma naturaleza” (subrayas y negrillas en el original).

Es entonces una conducta electoral activa y participativamente democrática que en nuestra legislación actual es valorada a través del mentado efecto de generar la repetición de las votaciones, alejándose así de que su consagración que tocaba los límites de la ineficacia y de la previsión de “papel” o de ser un dispositivo inane.

Pasa la Sala al segundo tema trascendental que regenta el caso que ocupa la atención de la Sala.

## **B) LA CIRCUNSCRIPCIÓN ESPECIAL INDÍGENA**

Otro parámetro que no puede desligarse del estudio de este asunto es el concepto de la Circunscripción Especial Indígena, pues ha de recordarse que como parte integrante de un todo que conforma la Corporación Pública de elección popular de la Cámara de Representantes, su génesis, implementación, evolución y desarrollo permiten evidenciar la escisión entre el contexto de la circunscripción ordinaria de las llamadas especiales, concretamente y dado que sobre ese tópico se asienta el caso que se juzga, la correspondiente a los indígenas.

Son varios los hechos indicativos y a título ejemplarizante, que se observan como tendientes a proteger en todos los flancos a las minorías étnicas, más allá de la sola consagración de curules propias y exclusivas para aquellas, como se advierte de la prohibición atinente a que los partidos y movimientos políticos “comunes” no pueden inscribir candidatos ni a Senado ni a Cámara por las circunscripciones especiales de minorías étnicas, como lo dejó consagrado el artículo 108 Superior, en cuanto al reconocimiento de personería del partido y movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos y a la pérdida de la misma al no exigirles, como a todos los demás participantes en su gran mayoría, un límite porcentual mínimo de obtención de votos y dejar supeditado para dichas comunidades, en aplicación de la discriminación positiva, tan solo el requisito de haber



obtenido representación en el Congreso o cuando en la Ley Estatutaria sobre la organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos se indica en el artículo 28, en materia de inscripción de candidatura y listas, los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica podrán inscribir candidatos y listas para toda clase de cargos y corporaciones de elección popular, excepto para la elección de congresistas por las circunscripciones especiales de minorías étnicas.

Y cuya ilustración teleológica respondió a criterios que la Corte Constitucional explicó en la sentencia C-490-2011: *“...la limitación contenida en la disposición, es una decisión que cabe razonablemente dentro del ámbito discrecional del legislador estatutario toda vez que se trata de **un mecanismo destinado a garantizar un bien constitucionalmente valioso, como lo es que las comunidades étnicas estén efectivamente representadas en las corporaciones públicas del orden nacional, pues no solo quien se postula debe ser un representante y miembro de grupos étnicos sino que también debe estar avalado políticamente por organizaciones propias de las comunidades étnicas.** Además, la medida es razonable, pues no limita de manera excesiva la facultad que tienen los partidos y movimientos con personería jurídica de presentar candidatos a cargos de elección popular, comoquiera que pueden hacerlo por la circunscripción ordinaria, por la circunscripción internacional de la Cámara de Representantes y por la circunscripción de minorías políticas, esta última en caso de que la ley así lo regule.”*

Es decir que desde otros aspectos como la inscripción, el requisito mínimo para obtener la personería o para evitar perderla y el mínimo de votación para concurrir a elecciones desligándolo del umbral, totalmente para la Cámara y en porcentaje para el Senado, como el parámetro o rasero constante que es para los demás candidatos y facciones políticas, convergen en forma permanente al propósito transcendental y superior de proteger a las comunidades étnicas que componen y hacen parte integrante de nuestro país.

Y es que mucho ha preocupado el desempeño de las circunscripciones especiales de las minorías étnicas, para este caso, en referencia a la dinámica de las comunidades indígenas, que en principio se avizoraban como la panacea y el triunfo del sentimiento de un país hacia el reconocimiento, garantía y protección de la diversidad étnica, pero que con el transcurso de los años ha ido decayendo, al punto que lo que se visionó como una forma de discriminación positiva, se ha convertido en un cuestionamiento a su efectividad, como se lo ha preguntado parte de la doctrina ante la inquietud de si tocan los límites de la obsolescencia, de cuyo estudio se destacan apartes ilustrativos: *“...las circunscripciones especiales son el único mecanismo capaz de garantizar una representación mínima de estos sectores sociales, su existencia es evidentemente una cuestión de principio. No obstante, podemos imaginar otros mecanismos tan o más*



*eficaces desde este punto de vista, y que no tengan el inconveniente de complicar inútilmente el proceso electoral*<sup>22</sup>

Por lo que se considera, que la Sección Quinta como juez y garante del medio de control de nulidad electoral no puede ser menos a aquel trascendental propósito de proteger a las comunidades indígenas, dando una hermenéutica al parágrafo 1º del artículo 258 Constitucional acorde a tales principios de discriminación positiva y que no pueden responder al derrotero que con buen criterio se ha enarbolado para otros casos, no de las etnias, de que la repetición de la votación que prevé dicho mandato se debe analizar desde el término absoluto y total de los votos obtenidos por la Corporación de elección popular, como si fuera un todo.

Es claro para la Sala que el garantismo que por años ha intentado el Constituyente Primario, el Derivado y el Legislador, trasciende el solo hecho de la creación de la circunscripción de la etnia minoritaria, para entronizarse en el aspecto de su efectividad y eficiencia, en tratándose de los resultados electorales y las consecuencias que prevén las respectivas normas.

Valga aclarar que en forma sutil y velada, para la Sección Quinta y para los aspectos indigenistas y de sus comunidades, el conteo de los votos en blanco se ha hecho desde la perspectiva de la Circunscripción Especial, solo que al no ser el punto focal o basilar del asunto tratado por la Sala por no corresponder a la *causa petendi* puesta en conocimiento en juez electoral en esa oportunidad, pasó como un dicho de paso (*obiter dicta*), pero que en esta oportunidad emergen para dar coherencia y cohesión a la ratio decidendi de este fallo, a fin de que no quede en el lector la sensación o la impresión de un cambio jurisprudencial o un cambio de posición repentino y contradictorio de anteriores precedentes, pues se focaliza en lo acontecido con las comunidades indígenas y su protagonismo en el sistema político electoral.

En efecto, en sentencia de esta Sala de 5 de febrero de 2015<sup>23</sup>, en caso similar, al que ocupa la atención de la Sala, en tanto se demandó la elección de la curul del Representante a la Cámara por dicha Circunscripción Especial, los demandantes solicitan la repetición de la votación ante la consideración a que consideran que el voto en blanco fue la opción mayoritariamente votada, conforme a los parámetros del parágrafo 1º del artículo 258 Constitucional. Si bien el *thema decidendum* se centró en la clase o cualificación de la mayoría requerida para que el voto en blanco tuviera la consecuencia para la repetición solicitada, entrelíneas se observa, que el estudio de fondo y el análisis cuantitativo de la situación concreta estuvo decantado por el punto focal de los resultados de los escrutinios en la

<sup>22</sup> BASSET YANN. “Las circunscripciones especiales: ¿Unas instituciones obsoletas?”. Análisis Político. Volumen 24. No. 72. Bogotá. Agosto 2011.

<sup>23</sup> Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00093-00. Actor: Jorge Ignacio Salcedo Galán y otra. Demandado: Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial por Comunidades Indígenas. M.P. Alberto Yepes Barreiro.



circunscripción especial y de la votación obtenida por todos los candidatos inscritos y participantes en las justas electorales pero, exclusivamente, por dicha Circunscripción exclusivamente, sin decantarse por hacer mención ni esgrimir que el comparativo del caudal electoral se hiciera respecto a todo el Corporativo de elección popular: Cámara de Representantes, con todos sus facciones integrantes (ordinaria y especiales o todos los votos válidos obtenidas en la sumatoria de todas esas circunscripciones y el voto en blanco total de dicha Cámara). En su literalidad el fallo en cita indicó:

*“Deben denegarse las pretensiones de la demanda ya que la opción del voto en blanco no fue mayoría absoluta **respecto del total de votos depositados por los demás candidatos**. En efecto, según el acto acusado la **votación total por los candidatos inscritos a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial indígena fue de 77.550 sufragios**, lo que indica que la votación que debía conquistar el voto en blanco para propiciar la repetición de la elección era de 38.776 votos, pero solamente obtuvo 35.756 votos. Es decir, se trata de una votación insuficiente para lograr el efecto deseado por los demandantes.*

*Es decir, que no es cierto que el Consejo Nacional Electoral vulneró lo dispuesto en los artículos 1º y 258 parágrafo 1º, modificado por el artículo 9º del Acto Legislativo 01 de 2009, pues aplicó en su verdadera dimensión la última norma tras haber constatado que **los votos depositados a favor del voto en blanco no constituían mayoría absoluta frente al total de votos válidos conquistados en las urnas por los demás candidatos**, potísima razón que torna inane la petición de revisión jurisprudencial elevada por los demandantes...”*

De la anterior transcripción, se evidencia que de antaño la Sección Quinta se decantaba por el respeto y la especial deferencia hacia la Circunscripción Especial de las etnias indígenas sin acotar y ni siquiera verse mínimo atisbo de justificar la inaplicación de la repetición de la votación aupada en la sumatoria total de los votos válidos obtenidos por la Corporación entendida como un todo.

Dicho tratamiento, focalizado única y exclusivamente en la Circunscripción Especial también fue dado en el caso de los afrodescendientes, como se evidencia del siguiente texto de la sentencia de **17 de julio de 2015**<sup>24</sup>, en el que en forma similar al anterior antecedente, el estudio numérico de la votación se hizo de cara únicamente a la votación recaudada en la Circunscripción Especial de Afrodescendientes sin referirse a la del Corporativo en su totalidad:

### **“2.1. Del caso concreto**

<sup>24</sup> Radicación 11001-03-28-000-2014-00089-00. Actor: Heriberto Arrechea Banguera y Otros.

**Demandado:** Representantes a la Cámara por la Circunscripción Especial de Afrodescendientes. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.



Con las anteriores precisiones y de acuerdo con lo registrado en la Resolución N°2528 de 2014 y el formulario E-26 CA que hace parte integrante del acto acusado, se tiene que fueron los resultados obtenidos del consolidado nacional y definitivo del escrutinio de la votación a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial de afrodescendientes, los siguientes:

<b>Total votos por candidatos</b>	165923	Ciento sesenta y cinco mil novecientos veintitrés
<b>Total votos en blanco</b>	<b>77572</b>	Setenta y siete mil quinientos setenta y dos
<b>Total votos válidos</b>	243495	Doscientos cuarenta y tres mil cuatrocientos noventa y cinco

De la anterior información se constata que el mayor número de votos de la votación válida no la obtuvo el voto en blanco, hecho que impide que se tenga por probada la violación que se predica de la norma superior contenida en el párrafo 1° del artículo 258.

Nótese que la votación **total** obtenida por los candidatos supera con creces la que fue manifestada por la opción de la votación en blanco.

Se reitera que de ninguna manera y dadas las explicaciones que antecedieron, es posible asignarle poder invalidante al voto en blanco únicamente por superar esta opción a las listas individualmente consideradas, por cuanto se insiste, este parámetro no es el que se encuentra fijado por el mandato constitucional.

*En este orden de ideas, el cargo analizado no tiene vocación de prosperidad.”.*

Así se reitera que el referente adoptado por la Sección Quinta en materia de voto en blanco para las Circunscripciones Especiales de las Comunidades Étnicas su punto basilar en la votación que le es propia a la Circunscripción.

Y es que no podría ser diferente por cuanto la Circunscripción Especial Indígena es claro tiene dos puntos focales a los que debe su existencia, pues de una parte enarbola el reconocimiento a la diversidad étnica y cultural (art. 7 Constitucional) y, de otra, otorga espacios de participación concretos a las comunidades étnicas, con el propósito de asegurar la democracia representativa y participativa y de inclusión a los grupos minoritarios - indígenas y afrodescendientes– como la elección de dos senadores en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas (art. 171), la circunscripción especial para asegurar la participación de los grupos étnicos en la Cámara de Representantes (art. 176 “*Inciso último mod. art. 6 A.L. 2 de 2015. Las circunscripciones especiales asegurarán la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de los colombianos residentes en el exterior. Mediante estas circunscripciones se elegirán cuatro (4) Representantes, distribuidos así: dos (2) por la circunscripción de las comunidades afrodescendientes, uno (1) por la circunscripción de las comunidades indígenas, y uno (1) por la circunscripción internacional. En esta última, solo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior”.), la obligación de que la conformación y delimitación de entidades territoriales indígenas se debe hacer con la participación de sus*







representantes (art. 329), la obligación de propiciar la participación de las comunidades indígenas en las decisiones que se adopten frente a la explotación de los recursos naturales en sus territorios (art. 330), y la consulta previa sobre las medidas legislativas y administrativas que los afecten directamente (arts. 1<sup>25</sup> y 6<sup>26</sup> Convenio 169 de la OIT “Sobre los pueblos indígenas y Tribales”).

A diferencia de las circunscripciones territoriales las circunscripciones especiales, no se limitan a un territorio, pues su finalidad, como ya se dijo, es garantizar la representación y participación efectiva de esta minoría, debido a que *“se ubican de entre los grupos que por sus condiciones de indefensión merecen una protección especial por parte del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 Superior”*<sup>27</sup>.

Es así como, la creación de esta circunscripción electoral *“dota a determinados **grupos sociales** de una herramienta indispensable para adquirir vocería directa en la Cámara de Representantes y, a través de ella, ejercer efectivamente su derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, consagrado por el artículo 40 de la Carta en tanto manifestación activa de la calidad de ciudadano colombiano. Al hacerlo, confirma la íntima relación que existe entre la democracia participativa y el pluralismo, principio que se introduce, así, entre*

<sup>25</sup>Convenio 169 de la O.I.T., cuyo artículo 1 reza:

*“1. El presente Convenio se aplica:*

*a. A los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;*

*b. A los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.*

*2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.”*

*3. La utilización del término “pueblos” en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.*

<sup>26</sup> *“1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:*

*a). Consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;*

*b). Establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;*

*c). Establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.*

*2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.”* (Énfasis de la Sala).

<sup>27</sup> Corte Constitucional C-169 de 14 de febrero de 2001. Referencia: expediente P.E. – 012. Revisión constitucional del proyecto de ley número 025/99 Senado y 217/99 Cámara, *“por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia”*. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.



*las reglas mismas del juego político*<sup>28</sup> Por ello es claro afirmar que, son **las comunidades** y no los individuos **los titulares de estos derechos**<sup>29</sup>.

Desde el punto de vista conceptual la circunscripción electoral ha sido asociada a un espacio geográfico (territorio), que no siempre coincide con la división territorial aunque ésta es una herramienta o parámetro muy utilizado para implementar la circunscripción, a fin de contabilizar los votos emitidos que se tendrán en cuenta para la elección.

Las circunscripciones, hacen parte del sistema electoral y por eso se asocia que tienen que ver principalmente con la división del territorio en zonas electorales, así lo definió esta Sección en anterior ocasión:

*“La circunscripción es una expresión equivalente a “División administrativa, militar, electoral o eclesiástica de un territorio”, que para el caso colombiano no es nada distinto a la división electoral prevista en el ordenamiento jurídico para el legítimo ejercicio del derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, bien postulándose como candidato a cargos de elección popular, ya como elector, o en fin para el desarrollo de cualquiera de los mecanismos legales de participación democrática. Esa división electoral, en que se fragmenta el territorio nacional, que se repite tiene por fin el ejercicio de los derechos políticos, tiene de particular que es exacta, esto es la circunscripción departamental comprende a todo el departamento y la circunscripción municipal, por supuesto, hace referencia a toda la extensión del municipio”<sup>30</sup>.*

Esa asociación circunscripción territorio ha llevado a subclasificaciones como nacional, departamental, municipal, distrital, etc (factor de finalidad), pero existen otros parámetros o factores que gobiernan la clasificación de las circunscripciones, así según su magnitud, también puede hablarse de circunscripción uninominal (se elige a un solo candidato) o plurinominales (se elige más de un candidato, así que a su vez presentan una sub clasificación: binominales, trinominales, tetranominales y pentanominales).

Otra clase de circunscripción sería la generada por el factor diferencial o de protección a determinados grupos, en la que encuadrarían las circunscripciones llamadas especiales de las comunidades étnicas, que por regla general y para la asignación de escaños, concurren con la nacional y la territorial, aunque emergen escindidas porque materializan en ese aspecto la discriminación electoral positiva.

Del estudio de las Actas de la Asamblea Constituyente, tales como la Gaceta 5 de 15 de febrero de 1991, que narra la propuesta del Acto Reformatorio N° 2 a la Constitución el Constituyente tiene clara la protección, garantía y respeto a la

<sup>28</sup> Corte Constitucional. Ibidem sentencia C-169 de 2001.

<sup>29</sup> Corte Constitucional. Ibidem nota al pie 17 y 18.

<sup>30</sup> Consejo de estado. Sección Quinta. Sentencia de 2 de octubre de 2008. Radicado: 07001-23-31-000-2007-00086-02. M.P. Nohemí Hernández Pinzón.



diversidad étnica y cultural de las comunidades indígenas y con mayor especificidad en cuanto a los derechos políticos en la Gaceta 8 de 18 de febrero de 2019 se tuvo diáfana las diferencias entre la circunscripción nacional y la especial indígena, se advierte la teleología de asegurar que las comunidades indígenas tuviesen una participación política y estuvieran representadas permanentemente en la rama legislativa del poder público, sin tener que someterse a una contienda electoral general con todos los demás aspirantes a la circunscripción nacional, en razón a la desventaja en que, según la realidad cultural, social y económica del país, se encuentran dichas comunidades. Los constituyentes consideraron que se debía ofrecer una garantía para que los representantes de las comunidades fuesen escuchados en sus inquietudes y participaran igualmente en la tarea legislativa de todo el país.

La finalidad que los constituyentes de 1991 buscaron al consagrar o mejor constitucionalizar la creación de la circunscripción nacional especial por las comunidades indígenas fue la de garantizar la participación política de dichas comunidades en la vida del país a través de la Rama Legislativa del poder público.

Ese propósito, por lo menos, constituyó un inicio que hizo en la misma Carta para conseguir que los legisladores de las etnias indígenas sí representen auténtica y genuinamente a éstas esas comunidades y es el que en esta oportunidad quiere destacar la Sala, para indicar que en materia de la consecuencia de imponer la repetición de la votación por una sola vez que conlleva la avalladora votación por mayoría absoluta del voto en blanco, para efecto de la Circunscripción Especial Indígena no puede verse como accesorio a la del resto de las circunscripciones que integran la Corporación de elección popular Cámara de Representantes, por cuanto haciendo honor y respeto al propósito de los Constituyentes de 1991, al Constituyente Derivado de los años 2003 y 2009, a las normas internacionales como el Convenio OIT y en general a todas las normas constitucionales que en forma sistemática propenden por el reconocimiento, protección y garantía de la diversidad étnica y cultural y a la participación efectiva en política de los grupos minoritarios que se materializan en las etnias, concretamente y para el caso que ocupa la atención de la Sala, en la indígena, impone entender que debe escindirse, tanto en el comparativo de votación mayoritaria del total de la Corporación (nacional y/o territorial y especiales) como en la consecuencia de la repetición, para que el parámetro a cotejar sea únicamente el obtenido por la circunscripción especial.

No de otra manera podría entenderse que se logra la materialización efectiva de la discriminación electoral positiva, pues dejarla a la deriva o dependiente de los vaivenes de la circunscripción ordinaria (nacional y/o territorial) es desconocer su diversidad cultural y étnica y sus posibilidades políticas como grupos sociales en pie de igualdad a todos los demás, pues no puede olvidarse que las medidas de discriminación positiva o inversa precisamente buscan equiparar al que le rodean especiales circunstancias, en este caso, políticas y



electorales<sup>31</sup>, tal y como lo explica la Corte Constitucional al considera: “Una de las formas especiales de acción afirmativa es la **discriminación positiva**, es decir, aquel trato diferente que propende por materializar la igualdad real, a través de **acciones afirmativas de igualdad que recurren a criterios tradicionalmente utilizados para profundizar o al menos perpetuar la desigualdad**, tales como el origen racial, el sexo o las preferencias sexuales (discriminación negativa), **pero son utilizados, por el contrario, para romper esa situación de desigualdad o, al menos, para estrechar la brecha de la desigualdad no formalmente jurídica, aunque presente en la sociedad...**El fundamento de las políticas de acción afirmativa de igualdad, es el mismo artículo 13 de la Constitución Política el que dispone que “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. (Destacados de la Sala).

Dilucidado los dos temas generales del voto en blanco y la Circunscripción Especial Indígena, la Sala abordará las censuras y las circunstancias probadas del caso, para adoptar la decisión en concreto.

**C) PRIMERA CENSURA y SEGUNDA CENSURA: Violación de las normas en que el acto demandado debía fundarse (artículos 258 párrafo 1º, 13, 29, 93 y 209 de la Constitución Política, 7 de la Ley 21 de 1991, 2 sobre los principios de imparcialidad, moralidad y transparencia y 275-5 del CPACA) y que generó que éste fuera expedido irregularmente.**

Como se mencionó al inicio de la parte considerativa las dos grandes censuras convergen en un mismo hecho conductor y es el entendimiento errado del acto de elección al aplicar la consecuencia prevista en el párrafo 1º del mandato constitucional 258, de cara al resultado del voto en blanco, con lo que transgredió las normas invocadas y la expidió irregularmente porque no se repitió la votación, en atención al resultado mayoritario del voto en blanco en los escrutinios para la circunscripción nacional indígena.

Indicó la demanda que el acto declaratorio de elección es violatorio del artículo Superior 258 y desconoce su finalidad, por cuanto en éste se dispone que debe repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública, cuando del total de los votos válidos, la votación en blanco constituya la mayoría y dado que tanto el acto demandado como la tesis del CNE a partir de la Resolución 0880 de 2006, que negó las solicitudes de repetición de la votación, son erradas en su fundamento al pretender que dicha norma impone que la mayoría que se indica sea sobre **la**

<sup>31</sup> Sentencia C-115 de 22 de febrero de 2017. Actoras: Laura Cecilia Álvarez Rugeles y Yolanda Blanco. M.P. Alejandro Linares Cantillo.



**totalidad de los votos válidos de la Corporación y no en cada una de las circunscripciones que la integran.**

Teniendo claro, con las consideraciones expuestas en los literales A y B de esta parte considerativa, en concreto el poder del voto en blanco dentro de la legislación constitucional y legal de nuestro ordenamiento jurídico y la teleología de la Circunscripción Especial Indígena, para escindir, indirectamente, de la accesoria de la circunscripción nacional y/o territorial y de las demás Circunscripciones Especiales y, directamente, de la interpretación de que la consecuencia prevista en el parágrafo 1° del artículo 258 Constitucional de entender es con respecto al absoluto de la votación válido de la Cámara de Representantes entendida como un todo, la Sala encuentra que en efecto le asiste razón a la parte actora al dolerse de la interpretación que la máxima autoridad electoral hiciera al considerar que la mentada norma superior, de cara a las Circunscripciones Especiales de las etnias indígenas debía seguir la suerte de otras elecciones como las de Parlamento Andino, que en nada se identifica con los supuestos de la llamada necesaria discriminación positiva o inversa ni con el espíritu del Constituyente primario y derivado de proteger, reconocer y garantizar la diversidad étnica y cultural de las comunidades indígenas, esta vez, dentro del panorama electoral y político.

Menos aún son las circunstancias vividas o tratadas en la circunscripción nacional y/o territorial, es más, ni siquiera en la Circunscripción Especial Internacional, que tiene más empatía y entidad con éstas últimas.

Se impone entonces para la Sala, en línea a una consideración racional, razonada y acorde con lo expuesto, analizar en concreto la votación de la Circunscripción Especial Indígena, a fin de determinar cómo fue el resultado electoral y el manejo que se dio por parte del acto declaratorio de elección:

De acuerdo con las pruebas, concretamente con la Resolución 1593 de 19 de julio de 2018, tal y como lo reconoce la autoridad electoral **CNE** y sin que haya sido desconocido o cuestionado por los sujetos procesales, es claro que el voto en blanco se alzó con la mitad más uno comparativamente con los votos válidos, tal y como se lee en la página 5 de dicho acto en el que se lee:

RESUMEN DE LA VOTACIÓN			
CÓD	PARTIDO/MOVIMIENTO POLÍTICO	TOTAL	VOTOS EN LETRAS
006	Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia	45.358	Cuarenta y cinco mil trescientos cincuenta y ocho
013	Movimiento Alternativo Indígena y Social – MAIS	99.182	Noventa y nueve mil ciento ochenta y dos
059	Fundación Taita Zipa	2.010	Dos mil seiscientos diez
076	Asoc. Nal. de Cabildos y	4.409	Cuatro mil



	Autoridades Indígenas en Colombia (ANICOL)		cuatrocientos nueve
090	Autoridad Tradicional Casiyuoren	1.946	Mil novecientos cuarenta y seis
115	Uaizsacor	4.158	Cuatro mil ciento cincuenta y seis
TOTAL VOTOS POR PARTIDO Y/O CANDIDATOS		157.161	Ciento cincuenta y siete mil ciento sesenta y un
TOTAL VOTOS EN BLANCO		228.488	Doscientos veintiocho mil cuatrocientos ochenta y ocho
TOTAL VOTOS VÁLIDOS		386.149	Trescientos ochenta y seis mil ciento cuarenta y nueve

Observado el escrutinio anterior, se observa que la mitad más uno de los votos válidos equivale a 193.075,5 votos (**50% + 1**), sumatoria que fue excedida por el resultado total de los votos en blanco que alcanzó los 228.488 votos (**59,17%**), de tal suerte que aplicadas las anteriores consideraciones atinentes a la trascendencia del voto en blanco y al por qué o la razón de la génesis y alcance de la Circunscripción Especial Indígena, para la Sala la situación acontecida encuadra en el supuesto fáctico contenido en el párrafo 1° del artículo 258 y, por ende, genera la consecuencia prevista en dicho dispositivo, por lo que se impone ordenar la repetición de la votación por una (1) sola vez.

Tal consideración probatoria alejada de lo que en forma sucinta argumentó el CNE al advertir que en efecto, la votación en blanco superaba el mínimo requerido de los votos válidos y decantarse por el tradicional argumento de que debe entenderse que es respecto a la votación válida de toda la Corporación de elección popular, es decir, la Cámara de Representantes, desconoce la importancia de garantizar la diversidad étnica y el respeto por ésta, en tratándose del ámbito político – electoral.

Por contera, la Sala encuentra que dado el alcance dado al párrafo 1° del artículo 258 Superior y a que probatoriamente sí se encuentra acreditado el supuesto fáctico que prevé la norma de que el voto en blanco superó con creces y más allá del límite mínimo de la mayoría absoluta –mitad más uno– a los votos válidos escrutados en la Circunscripción Especial Indígena, el acto declaratorio de elección sí incurrió en la violación de las normas superiores invocadas, sobre todo en cuanto hace al párrafo en cita, al artículo 13 al desconocer el alcance de la discriminación electoral positiva, la Ley 21 de 4 de marzo de 1991 “*Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989*”, en su artículo 7°, habiendo causado que el acto fuera expedido irregularmente, dada la incidencia indirecta de la violación de los mandatos superiores.

Tal encuadramiento probado en el supuesto fáctico de la noma (mayoría absoluta del voto en blanco) impone, en principio, que se genere la consecuencia que ésta prevé (repetición de la votación).



Pero sin perjuicio de la anterior consideración y, en aras de no desoír los argumentos restantes planteados por la parte demandada en la defensa de la legalidad del acto declaratorio de elección, resta para la Sala hacer unas breves acotaciones sobre los siguientes ejes temáticos:

#### **D) NINGUNA LISTA ALCANZÓ EL UMBRAL**

Indicó la parte demandada, nuevamente, una situación con la que pretende defender la legalidad del acto de elección, indicando que conforme al párrafo 1°, en el evento de repetición de la votación para Corporaciones Públicas no asisten a las nuevas elecciones cuando no se ha alcanzado el umbral, por lo que para el caso sub júdice, no podría concurrir ninguna de ellas, quedando las comunidades indígenas sin representación en la Cámara de Representantes.

Sin embargo, se itera por la Sala Electoral que los efectos pos anulación del acto, en manera alguna podrían regentar el pronunciamiento sobre el quiebre o no de la presunción de legalidad del acto declaratorio de elección.

Lo anterior, no obsta para que la Sala haga las siguientes consideraciones atinentes al planteamiento esbozado por el memorialista, en efecto, y como lo asevera la parte demandada, si bien la literalidad de la norma indica “*no se podrán presentar a las nuevas elecciones las listas que no hayan alcanzado el umbral*”, lo cierto es que ello tiene su razón de ser porque está redactada para la generalidad de los casos, pero es claro que tratándose de los mecanismos que han sido instituidos en respeto al reconocimiento de las etnias, incluso apelando a la discriminación a la inversa, como ya se explicó, el entendimiento de la norma debe hacerse en forma sistemática con fundamento en la regulación que a ellas aplica.

Carece de toda lógica que si en las elecciones convocadas y llevadas dentro de un ambiente de normalidad e incluso para todos los efectos electorales, no se les exige superación del umbral, como sí lo deben observar la mayoría de los demás participantes electorales, se imponga en este caso, exigirlo, pues es claro que eso sí daría al traste con la llamada desigualdad positiva o a la inversa y dejaría a dichas etnias sin Representante a la Cámara.

Nótese cómo incluso la Ley Estatutaria 649 de 2001, al reglamentar el artículo 176<sup>32</sup> Constitucional, es clara en tener como estandarte la defensa de

<sup>32</sup> “**Artículo 176.** Mod. Art. 1° A. L. 1 de 2013. La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales y circunscripciones especiales.  
Mod. Art. 6 A.L. 2 de 2015. Cada departamento y el Distrito capital de Bogotá, conformará una circunscripción territorial. Habrá dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada 365.000 habitantes o fracción mayor de 182.500 que tengan en exceso sobre los primeros 365.000. La circunscripción territorial conformada por el departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, elegirá adicionalmente un (1) Representante por la comunidad raizal de dicho departamento, de conformidad con la ley.  
Para la elección de Representantes a la Cámara, cada departamento y el Distrito Capital de Bogotá conformarán una circunscripción territorial.  
Mod. Art. 6 A.L. 2 de 2015. Las circunscripciones especiales asegurarán la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de los colombianos residentes en el exterior. Mediante estas



los grupos étnicos, entre otros, más aún cuando las comunidades indígenas tan solo cuentan con un (1) Representante a la Cámara. En su literalidad, la norma indica, en sus artículos 1° y 2°:

**“Artículo 1o.** De conformidad con el artículo 176 de la Constitución Política habrá una circunscripción nacional especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos, ....

*Esta circunscripción constará de cinco (5) curules distribuidas así: (...), una, (1) para las comunidades indígenas, ....*

*(...)”.*

**“Artículo 2o. Candidatos de las comunidades indígenas.** Los candidatos de las comunidades indígenas que aspiren a ser elegidos a la Cámara de Representantes por esta circunscripción 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 Ministerio del Interior.” (Destacados de la Sala).

Teniendo claro que las normas que regulan la votación, elección y escrutinio dentro del caso de la Circunscripción Especial Indígena, nunca han exigido ni impuesto a ésta el cumplimiento del umbral, es claro que en principio no podría imponerse lo que nunca se les ha exigido, menos porque sus circunstancias electorales no son iguales a las de los demás, pues se trata de ocupar una (1) curul en la Cámara de Representantes, se trata de la protección a las etnias indígenas dentro del reconocimiento a la diversidad étnica y cultural, dentro del respeto a la ancestralidad de quienes habitaron estos territorios antes del mestizaje que nos dio nacimiento a los ciudadanos del presente y quienes cuentan con un extenso bagaje cultural, conductual, intelectual, social y sociológico y hasta político que debe ser respetado y reconocido.

Es más, valga recordar que el artículo 263 de la Carta Política, consagratorio de las figuras del umbral, la cifra repartidora, del cociente electoral, contiene el abanico de posibilidades y eventos que acontecen en las elecciones, dentro de los cuales, la elección de una (1) curul es una excepción a la aplicación de las figuras comunes. En efecto:

**“Artículo 263.** Mod. Art. 21 A. L. 2 de 2015. Para garantizar la equitativa representación de los Partidos y Movimientos Políticos y grupos significativos de ciudadanos, las curules de las Corporaciones Públicas se distribuirán mediante el sistema de cifra repartidora entre las listas de candidatos que superen un mínimo de votos que no podrá ser inferior al tres por ciento (3%)

---

*circunscripciones se elegirán cuatro (4) Representantes, distribuidos así: dos (2) por la circunscripción de las comunidades afrodescendientes, uno (1) por la circunscripción de las comunidades indígenas, y uno (1) por la circunscripción internacional. En esta última, solo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior.*

**PARÁGRAFO 1o.** A partir de 2014, la base para la asignación de las curules adicionales se ajustará en la misma proporción del crecimiento de la población nacional, de acuerdo con lo que determine el censo. Le corresponderá a la organización electoral ajustar la cifra para la asignación de curules.

*(...)”.*







de los votos válidos para Senado de la República o al cincuenta por ciento (50%) del cuociente electoral en el caso de las demás Corporaciones, conforme lo establezcan la Constitución y la ley.

*La cifra repartidora resulta de dividir sucesivamente por uno, dos, tres o más, el número de votos por cada lista ordenando los resultados en forma decreciente hasta que se obtenga un número total de resultados igual al número de curules a proveer. El resultado menor se llamará cifra repartidora. Cada lista obtendrá tantas curules como veces esté contenida la cifra repartidora en el total de sus votos.*

*En las circunscripciones en las que se eligen dos miembros se aplicará el sistema de cuociente electoral entre las listas que superen en votos el 30% de dicho cuociente.*

**En las circunscripciones en las que se elige un miembro, la curul se adjudicará a la lista mayoritaria.**

**Cuando ninguna de las listas supere el umbral, las curules se distribuirán entre todas las inscritas, de acuerdo con la regla de asignación que corresponda.”.**

## **E) POR CADA PERSONA UN VOTO y el TEMA DE GASTOS Y COSTOS QUE GENERA LA REPETICIÓN DE LA VOTACIÓN**

La parte demandada indica que volver a realizar la votación de la circunscripción especial se afectaría el principio de la democracia participativa de que por cada persona hay un voto, en tanto los ciudadanos sufragarían nueva y doblemente por la misma Corporación y el tema de costos y gastos para el país.

Nótese cómo dichos argumentos se plantean dentro no de la validez o legalidad del acto sino de aspectos pos declaratoria de la elección demandada, aspectos que se encuadran dentro del acontecer futuro de los presupuestos de la esencia del acto administrativo que son los que le dan su génesis, recuérdese que el análisis de la legalidad del acto, incluido el administrativo y el electoral, se hace a partir de los **requisitos de la esencia e incluso de la naturaleza** que llevaron a su expedición, de cara a las normas vigentes al momento que se expidió, todas éstas manifestaciones del núcleo esencial del debido proceso, por lo que no es de recibo que el juez de la legalidad del acto -cuya competencia se entroniza en verificar que ese acto sea conforme a derecho, a la norma, al bloque de legalidad y de constitucionalidad- asuma como temas centrales y basilares que determinen su decisión, los costos y los gastos que la decisión va a generar y el pos comportamiento del electorado del acto administrativo que se juzga.

Por otra parte y junto al respeto a la diversidad étnica y cultural e incluso más allá de éste predicamento, es claro que las comunidades indígenas, en el tema electoral –por ser el que nos compete en este asunto- incluso se desmarcan del principio electoral de 1 voto para 1 votante, como claramente



lo avizoró la Corte Constitucional en consideraciones frente a un tema de un caso que no concierne a esta causa, pero que en su tesis resulta ilustrativa:

*“5.1.2.5. Una de las cuestiones centrales en el concepto contemporáneo de la democracia y que plantea algunos de los dilemas constitucionales más complejos, se manifiesta en el reconocimiento de una regla de la mayoría limitada que evita el desconocimiento de los derechos de las minorías. Se trata de una condición sustantiva de la democracia que exige considerar inaplicable la regla de la mayoría como forma de adopción de decisiones, cuando se pretende la aprobación de medidas que pueden vulnerar los derechos de las minorías.*

*Así por ejemplo, no podría someterse a la regla de la mayoría la decisión de proteger o no el núcleo esencial del derecho a expresar libremente las opiniones personales, del derecho a informar o del derecho de las minorías a contar con canales para reclamar la protección de sus intereses.*

*Ello encuentra pleno fundamento no solo en el artículo 13 de la Constitución sino también en el artículo 9 de la Carta Democrática de la Organización de los Estados Democráticos en la que se prevé que la eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y los migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa (...) contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana.*

(...)

*...la situación es aún más compleja, pues incluso en ámbitos y organizaciones que, conforme a la Carta, se rigen por el principio democrático, la regla “una persona un voto” no tiene una operancia absoluta. **Así, en el campo político, la propia Constitución, con el fin de potenciar otros valores constitucionales, ha admitido cierta desviación frente a la “regla un persona un voto”. Por ejemplo, la existencia de circunscripciones especiales para minorías, como los indígenas, en el Senado (CP art. 171), o para otros grupos étnicos en la Cámara (CP art. 176), implica una alteración de esta regla, con el fin de proteger y promover el pluralismo y la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana (CP arts 7 y 8).** De otro lado, el artículo 176 superior establece que “habrá dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada doscientos cincuenta mil habitantes o fracción mayor de ciento veinticinco mil que tengan en exceso sobre los primeros doscientos cincuenta mil”.*

*En la práctica esto significa que el voto de una persona de un departamento poco poblado vale más que el de los habitantes de las circunscripciones más pobladas, pero ese distanciamiento de la regla “una persona un voto” no puede ser considerado discriminatorio, no sólo porque tiene base constitucional expresa sino además por cuanto busca fortalecer la autonomía territorial y proteger a las entidades territoriales menos poderosas.*

*(...) Conforme a lo anterior, en ámbitos en donde la Carta exige una organización democrática, en principio la regla para adoptar decisiones colectivas debe conferir un mismo peso al voto de las distintas personas; sin embargo, es posible apartarse de esa norma de decisión, siempre y cuando existan razones constitucionales claras que justifiquen ese alejamiento de la regla “una persona un voto”.*

*Cabe señalar, que el Comité de Derechos Humanos, en la Observación No. 25 sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destacó que aun*



*cuando el Pacto no exige la imposición de un sistema electoral específico, los Estados Parte deben garantizar los derechos amparados en el artículo 25 del Pacto, protegiendo la libre expresión de los electores y aplicando el principio de “un voto por persona”, en tanto cada uno de tales votos debe tener el mismo peso que los demás.”. (Énfasis de la Sala).*

Finalmente, valga recordar que el juez de la legalidad del acto debe responder dentro de su competencia a la función que le ha sido asignada, en este caso a la evaluación del acto enjuiciado respecto de la presunción de legalidad que le cobija, por lo que aunque loable resulta el argumento de los costos que genera una repetición de la elección en una circunscripción de espectro nacional como lo es la Especial Indígena, resultaría un contrasentido para el Estado de Derecho que juran los operadores jurídicos defender al asumir su función, que siendo el acto ilegal o nulo por contravenir el ordenamiento superior y adolecer de irregularidad en su expedición, el juez no fuera coherente con ello aduciendo el perjuicio para el erario, sin que ello sea de su resorte y siendo un tema que escapa a su espectro competencial.

El Constituyente Derivado, en su sapiencia encontró que la repetición de la elección, como ya se vio consideraciones atrás, era una forma de garantizar la legitimidad de los elegidos a determinados cargos y curules y ya desde que dio génesis y redacción a la norma debió tener claro los costos que cualquiera de esas repeticiones causaría en el presupuesto y con todo expidió dicha norma superior, no siendo ahora trasladable al juez uno supuesto argumento coercitivo de protección al erario, que se itera, no es de su resorte considerativo, porque ello sí afectaría el deber ser de la administración de justicia en la modalidad de la nulidad electoral.

## **F) CONCLUSIÓN**

La Sección Quinta encuentra que el acto declaratorio de elección resulta nulo al contravenir, en forma principal, el parágrafo 1° del artículo 258 Superior y a que probatoriamente sí se encuentra acreditado el supuesto fáctico que prevé la norma de que el voto en blanco superó el límite de la mayoría absoluta de los votos válidos escrutados en la Circunscripción Especial Indígena, el artículo 13 al desconocer el alcance de la discriminación electoral positiva, la Ley 21 de 4 de marzo de 1991, en su artículo 7° y, por ende, incurrió en expedición irregular y al no encontrar de recibo los argumentos expuestos por la parte demandada y por el tercero interviniente MIRA, impone anular el acto para que se repita por una sola vez la votación para dicha Circunscripción, para lo cual pueden concurrir nuevamente todas las listas que participaron en la votación llevada a cabo el 11 de marzo de 2018.

Valga aclarar que si bien la Sala encuentra prosperidad en las censuras planteadas, lo cual conlleva a declarar la nulidad del acto declaratorio de elección, no es porque el demandado no haya sido quien obtuvo la mayor votación de sus electores dentro de la referida Circunscripción Especial, sino porque lo acontecido en las elecciones para dicha Circunscripción 2018-



2022, encuadró en la consecuencia del párrafo 1º del artículo 258 Constitucional, que impone que ante la superación de la votación en blanco, a razón de la mitad más uno, de los votos válidos (votos adecuadamente depositados y votos en blanco dentro de la Circunscripción respectiva) y al tratarse de las comunidades indígenas que gozan de protección y reconocimiento sumo, convergen dos factores de gran calado electoral, como son, uno de raigambre general, como es el voto en blanco en su dimensión de manifestación u opción del llamado “voto protesta” y, otro, especial, sobre la protección positiva de una comunidad étnica digna de todo reconocimiento.

Es por ello, y a fin de no vulnerar la representatividad de la Circunscripción Especial Indígena, en tanto, solo elige una curul, el actual Representante a la Cámara **ABEL DAVID JARAMILLO LARGO** puede continuar en el desempeño del cargo, en tanto la discusión que se motivó en el presente asunto es de índole objetiva atinente a la votación en blanco.”.

En dichos términos dejo presentado mi salvamento de voto a la decisión mayoritaria de la Sala que denegó la nulidad de la elección de la referencia.

Cordialmente,

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**  
**Magistrada**

### **NULIDAD ELECTORAL – La sentencia debió incluir otros antecedentes jurisprudenciales para garantizar la seguridad jurídica**

Respecto de los antecedentes jurisprudenciales que ha proferido esta Sala de Decisión sobre este tema sólo se incluyó el análisis que esta Corporación realizó en la sentencia del 9 de marzo de 2012 en la que se estudió la legalidad de la elección de los Representantes por Colombia al Parlamento Andino para el periodo 2010-2014. Sin embargo, se omitió incluir las consideraciones que el Consejo de Estado realizó en las providencias de 5 de febrero de 2015 - en la que se enjuició el acto de elección de los Representantes a la Cámara por la circunscripción especial indígena para el periodo 2014-2018- y 17 de julio de 2015 - que estudió la legalidad de la elección de los Representantes a la Cámara por la circunscripción especial de afrodescendientes periodo 2014-2018-, en las que se debatió la aplicación del párrafo 1º del artículo 258 de la Constitución Política concluyendo igualmente, que las votaciones deben repetirse siempre y cuando el voto en blanco logre un respaldo mayoritario respecto de la totalidad de los votos válidos obtenidos dentro de la Corporación y no respecto de una fracción de ella. (...). Así las cosas, estas tres sentencias de 9 de marzo de 2012, 5 de febrero de 2015 y 17 de julio de 2015 de esta Corporación constituyen una línea jurisprudencial clara respecto de la forma como debe ser interpretado el párrafo 1º del artículo 258 de la Constitución Política y en tal virtud debieron ser incluidas en su totalidad en la providencia que



profirió esta Sala el 4 de julio de 2019 a efectos de garantizar la seguridad jurídica de las decisiones que asume esta Corporación.

**FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 258 PARÁGRAFO**

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN QUINTA**

#### **ACLARACIÓN DE VOTO DE ROCÍO ARAUJO OÑATE**

**Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00099-00**

**Actor: CARLOS MARIO ISAZA SERRANO**

**Demandado: ABEL DAVID JARAMILLO LARGO - REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR LA CIRCUNSCRIPCIÓN ESPECIAL INDÍGENA – PERÍODO 2018-2022**

**Referencia: NULIDAD ELECTORAL – ACLARACIÓN DE VOTO**

#### **ACLARACIÓN DE VOTO**

De conformidad con lo establecido en el artículo 129 de la Ley 1437 de 2011<sup>33</sup> y con el debido respeto por la decisión mayoritaria, me permito exponer en los siguientes términos las razones por las cuales suscribo con aclaración de voto la sentencia del 4 de julio de 2019, dictada al interior del proceso de la referencia:

1. En esta oportunidad, procedió la Sala a estudiar la legalidad del acto de elección de Abel Jaramillo Largo como Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial Indígena, así como la Resolución E-1516 del 15 de julio de 2018 a través de la cual, la misma autoridad negó la solicitud de repetición de las elecciones de Cámara por la circunscripción Indígena. Consideró el demandante que se vulneró el artículo 258 constitucional norma que prevé que deberá repetirse por una sola vez la votación para

<sup>33</sup> ARTÍCULO 129. FIRMA DE PROVIDENCIAS, CONCEPTOS, DICTÁMENES, SALVAMENTOS DE VOTO Y ACLARACIONES DE VOTO. Las providencias, conceptos o dictámenes del Consejo de Estado, o de sus salas, secciones, subsecciones, o de los Tribunales Administrativos, o de cualquiera de sus secciones, una vez acordados, deberán ser firmados por los miembros de la corporación que hubieran intervenido en su adopción, aún por los que hayan disentido. Al pie de la providencia, concepto o dictamen se dejará constancia de los Magistrados ausentes. Quienes participaron en las deliberaciones, pero no en la votación del proyecto, no tendrán derecho a votarlo.

Los Magistrados discrepantes tendrán derecho a salvar o aclarar el voto. Para ese efecto, una vez firmada y notificada la providencia, concepto o dictamen, el expediente permanecerá en secretaría por el término común de cinco (5) días. La decisión, concepto o dictamen tendrá la fecha en que se adoptó. El salvamento o aclaración deberá ser firmado por su autor y se agregará al expediente.

Si dentro del término legal el Magistrado discrepante no sustentare el salvamento o la aclaración de voto, sin justa causa, perderá este derecho.



elegir miembros de una Corporación Pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta de las elecciones presidenciales, cuando del total de los votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría.

2. En dicha providencia se analizó el contenido normativo del parágrafo 1º del artículo 258 Constitucional, modificado por el artículo 9º del Acto Legislativo 1 de 2009 y el desarrollo que se plasmó en el proyecto de la Ley 1475 de 14 de julio de 2011. Así mismo, se consideraron los argumentos que tuvo la Corte Constitucional al realizar el control previo y automático que prevé la Carta Política respecto de las leyes estatutarias y que concluyó declarando la inexecutable del inciso tercero del artículo 30 de la Ley 1475 de 2011, por cuanto “...*la norma estatutaria contempla una regulación distinta sobre la mayoría requerida para que el voto en blanco tenga poder invalidante, a la establecida en el Acto Legislativo 1º de 2009*”
3. Respecto de los antecedentes jurisprudenciales que ha proferido esta Sala de Decisión sobre este tema sólo se incluyó el análisis que esta Corporación realizó en la sentencia del 9 de marzo de 2012<sup>34</sup> en la que se estudió la legalidad de la elección de los Representantes por Colombia al Parlamento Andino para el periodo 2010-2014. Sin embargo, se omitió incluir las consideraciones que el Consejo de Estado realizó en las providencias de 5 de febrero de 2015<sup>35</sup> - en la que se enjuició el acto de elección de los Representantes a la Cámara por la circunscripción especial indígena para el periodo 2014-2018- y 17 de julio de 2015<sup>36</sup> - que estudió la legalidad de la elección de los Representantes a la Cámara por la circunscripción especial de afrodescendientes periodo 2014-2018-, en las que se debatió la aplicación del parágrafo 1º del artículo 258 de la Constitución Política concluyendo igualmente, que las votaciones deben repetirse siempre y cuando el voto en blanco logre un respaldo mayoritario respecto de la totalidad de los votos válidos obtenidos dentro de la Corporación y no respecto de una fracción de ella.
4. En el proceso identificado con radicación No. 2014-00093-00 y decidido en la sentencia del 5 de febrero de 2015, los demandantes sostuvieron que al momento de declarar la elección del Representante a la Cámara por la circunscripción especial indígena, señor Germán Bernardo Carlosama López, el CNE aplicó el artículo 258 parágrafo 1º, modificado por el artículo 9º del Acto Legislativo 01 de 2009 bajo una interpretación equivocada. Lo anterior, por cuanto el formulario E-26 plasmó los siguientes resultados:

<sup>34</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 9 de marzo de 2012. Expediente: 110010328000201000029-00. M.P. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>35</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 5 de febrero de 2015. M.P. Alberto Yepes Barreiro Rad.: 11001-03-28-000-2014-00093-00. Actor: Jorge Ignacio Salcedo Galán y otra. Demandado: Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial por Comunidades Indígenas.

<sup>36</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 17 de julio de 2015 Radicación 11001-03-28-000-2014-00089-00. Actor: Heriberto Arrechea Banguera y Otros. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez **Demandado:** Representantes a la Cámara por la Circunscripción Especial de Afrodescendientes.



Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia 28.361 votos, Movimiento Alternativo Indígena y Social 21.534 votos, Movimiento Unidad Indígena y Popular 13.655 votos, Renovación Étnica de Colombia 4.400 votos, Asociación de Autoridades Tradicionales Indígenas 2.870 votos, y votos en blanco 35.756. En tal virtud, el voto en blanco obtuvo la mayor votación respecto de las demás opciones circunstancia que generaba la repetición de la votación y, a pesar de ello, el Consejo Nacional Electoral (CNE) declaró la elección de Germán Bernardo Carlosama López, inscrito por el Movimiento Autoridades Indígenas de Colombia (AICO).

5. Para resolver estos argumentos la Sala de Decisión explicó:

*“... el texto actual del párrafo 1º del artículo 258 de la Constitución, modificado por el artículo 9º del Acto Legislativo 01 de 2009, es lo suficientemente claro en cuanto a que se requiere una mayoría absoluta para que el voto en blanco provoque la realización de nuevas elecciones, que es la única interpretación válida que se le puede dar al hecho de confrontar los votos en blanco con el “total de votos válidos” y no con “el candidato o lista que haya sacado la mayor votación”.*

(...)

*Por ende, no es cierto que la Sección Quinta en la sentencia de 9 de marzo de 2012 (Exp. 201000029 y otro), haya pasado por alto proteger los derechos de las minorías. Por el contrario, lo que en efecto hizo fue reconocer los derechos de las personas que optaron por el voto en blanco, pero en la proporción constitucionalmente establecida, que determina que solamente si esa alternativa conquista un voto más respecto del “total de votos válidos” la elección se invalida y debe practicarse de nuevo, por una sola vez.”*

6. Esta interpretación se encuentra en consonancia con la argumentación de la sentencia del 9 de marzo de 2012<sup>37</sup> que si fue invocada en la providencia ahora objetada, en la que al estudiar la legalidad de la elección de los Representantes por Colombia al Parlamento Andino para el periodo 2010-2014 concluyó: *“...la redacción de la regla contenida en el artículo 258 de la Constitución es clara y no es posible hacer interpretaciones que ni se deducen de su texto ni son acordes con él. No es lo mismo, ni tiene el mismo efecto señalar que el precepto constitucional ordena que el voto en blanco es mayoría cuando obtenga una votación mayor a la del candidato o lista mayoritaria que afirmar que esa mayoría lo es en relación o frente a la totalidad de los votos válidos emitidos, como expresamente lo exige el precepto reformado.”*

7. Adicional a estas dos consideraciones, está el análisis realizado por esta Sala de Decisión en la sentencia de 17 de julio de 2015, caso en el que se estudió la legalidad de la elección de los Representantes a la Cámara por la

<sup>37</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 9 de marzo de 2012. Expediente: 110010328000201000029-00. M.P. Alberto Yepes Barreiro.



circunscripción especial de afrodescendientes periodo 2014-2018, providencia que sobre el parágrafo 1º del artículo 258 Constitucional explicó:

*“Para avanzar en resolver sobre estos condicionamientos la Sala se pronuncia de la siguiente manera:*

*Aunque se eliminó el término absoluta, la mayoría se predica sobre los votos válidos, soportada en la redacción del texto constitucional que no admite interpretación diferente sobre el particular.*

*Así, el mayor número de votos<sup>38</sup>, se obtiene de cara a la votación total de las listas inscritas, pues todos estos resultados constituyen el componente establecido como parámetro para obtenerla: **“votación válida”**.*

*En efecto, el concepto de “mayoría” para los efectos invalidantes del voto en blanco se predica respecto de la **votación total obtenida por las listas**. Ello por cuanto los **votos válidos** los constituyen el resultado de sumar: el total de votos por candidatos y la votación en blanco.*

*Entonces, solo en la medida en que el voto en blanco supere en mayor número de votos al total de los votos de las listas, se puede concluir que es necesaria la realización de nuevos comicios al tenor de lo estatuido en el parágrafo 1º del artículo 258 de la Constitución Política.*

*En este orden de ideas, debe quedar claro que el parámetro para determinar las mayorías es la **votación válida** que se encuentra fijado así desde la reforma del Acto Legislativo 01 de 2003, pues no sufrió modificación alguna con la reforma política del 2009.”*

8. Así las cosas, estas tres sentencias de 9 de marzo de 2012, 5 de febrero de 2015 y 17 de julio de 2015 de esta Corporación constituyen una línea jurisprudencial clara respecto de la forma como debe ser interpretado el parágrafo 1º del artículo 258 de la Constitución Política y en tal virtud debieron ser incluidas en su totalidad en la providencia que profirió esta Sala el 4 de julio de 2019 a efectos de garantizar la seguridad jurídica de las decisiones que asume esta Corporación.

---

<sup>38</sup> Según la Real Academia de la Lengua consulta realizada en la página web: <http://lema.rae.es/drae/?val=mayoria>, el concepto “mayoría” se define, así: “[...] **mayoría**.

1. f. *Cualidad de mayor.*

2. f. *Edad que la ley fija para tener alguien pleno derecho de sí y de sus bienes.*

3. f. **Mayor número de votos conformes en una votación**. *Manuel tuvo seis votos de mayoría.*

4. f. *Parte mayor de las personas que componen una nación, ciudad o cuerpo. Seguir la opinión de la mayoría.*

5. f. *La mayor parte de un número o de una serie de cosas que se expresa.*

6. f. *Mar. Oficina del mayor general.*

7. f. *Mil. Oficina del sargento mayor.*

~ **absoluta.**

1. f. *La que consta de más de la mitad de los votos.*

~ **de cantidad.**

1. f. *Aquella en que se computan los votos en razón del interés respectivo que representa cada votante, como en las juntas de acreedores.*

~ **relativa.**

1. f. *La formada por el mayor número de votos, no con relación al total de estos, sino al número que obtiene cada una de las personas o cuestiones que se votan a la vez.”*





---

En los términos expuestos, queda presentada mi aclaración de voto.

Fecha *ut supra*,

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
**Magistrada**