

DIPUTADO - Coexistencia de inscripciones / COEXISTENCIA DE INSCRIPCIONES - Inhabilidad de diputado. Presupuestos. Elemento territorial

Para la configuración de la inhabilidad por coexistencia de inscripciones es suficiente verificar, sin distinción alguna en punto al orden cronológico de las inscripciones, que quienes teniendo vínculo de matrimonio, unión permanente o de parentesco dentro de los grados y clases señalados en la ley, se inscribieron por el mismo partido o movimiento político para la elección de cargos o corporaciones públicas que debieron realizarse en el mismo territorio y en la misma fecha. El elemento territorial de la causal de inhabilidad por coexistencia de inscripciones prevista para los Diputados en el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 se refiere a las elecciones que deban realizarse en el departamento, bien sea, que tengan lugar en toda la extensión territorial del departamento o en, apenas, una porción del territorio departamental.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: MAURICIO TORRES CUERVO

Bogotá, D. C., once (11) de diciembre de dos mil ocho (2008).

Radicación numero: 76001-23-31-000-2008-00175-01

Actor: JAIME GALVEZ GIRALDO

Demandado: DIPUTADO A LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el demandado contra la sentencia proferida el 2 de julio de 2008 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual declaró la nulidad del acto de elección del señor Juan Carlos Salazar Uribe como Diputado de la Asamblea del Departamento del Valle del Cauca para el período 2008 a 2011.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

A. LAS PRETENSIONES.-

El señor Jaime Gálvez Giraldo, en nombre propio y en ejercicio de la acción pública de nulidad de carácter electoral, presentó demanda para solicitar la nulidad

del acto que declaró la elección del señor Juan Carlos Salazar Uribe como Diputado de la Asamblea del Departamento del Valle del Cauca para el período 2008 a 2011, contenido en el Acuerdo 010 del 6 de diciembre de 2007 del Consejo Nacional Electoral. Así mismo, la nulidad de la credencial que le fue otorgada al elegido.

B. LOS HECHOS.-

Como fundamento de hecho de las pretensiones el demandante sostuvo que el señor Juan Carlos Salazar Uribe fue elegido Diputado de la Asamblea del Departamento del Valle del Cauca por el Partido Liberal Colombiano en la jornada electoral realizada el 28 de octubre de 2007, la misma en la cual la señora Rosa Gladys Uribe de Salazar, madre del demandado, fue candidata al Concejo del Municipio de Dagua (Valle del Cauca) por el mismo partido político.

C. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACION.-

A juicio del demandante, el elegido incurrió en la causal de inhabilidad prevista para los Diputados en el artículo 33, numeral 5°, de la Ley 617 de 2000 y para los Congresistas en el artículo 179, numeral 6°, de la Constitución Política; esta última norma por razón del “reenvío” que, según la demanda, ordena el artículo 299 constitucional, al exigir que el régimen de los Diputados no puede ser menos estricto que el de los Congresistas.

Luego de explicar que, según los mencionados numerales, *“la existencia de parentesco que vincule a dos personas hasta el tercer grado de consanguinidad, y que se inscriban por el mismo partido para elección de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha, inhabilita a quienes incurran en dicha situación”*, concluyó que en este caso madre e hijo infringieron la ley, pues *“muy claramente la norma lo que prohíbe es la inscripción”*. En ese sentido, destacó que *“la sola realización del proceso electoral llevado a cabo en el municipio de Dagua el día 28 de octubre de 2007, donde se permitió a los ciudadanos votantes que un mismo partido en este caso el Partido Liberal Colombiano, avalara para el Concejo Municipal a la madre y para la Asamblea Departamental del Valle del Cauca a su hijo, produce de inmediato la violación abrupta al artículo 179 de la Constitución Nacional al artículo 33 de la ley*

617 del 2000, por consiguiente hace nulo el proceso de elección de cualquiera de los dos”.

Finalmente, transcribió apartes de la sentencia del 3 de marzo de 1998 de la Sala Plena del Consejo de Estado, que reiteró lo dicho por esa misma Sala en sentencia del 17 de febrero de ese mismo año, acerca de los presupuestos de configuración de la causal de inhabilidad del numeral 6° del artículo 179 de la Constitución Política.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

El apoderado del señor Juan Carlos Salazar Uribe se opuso a la pretensión de nulidad con fundamento en los argumentos que se resumen a continuación.

En primer lugar, en relación con los hechos planteados y *“a manera de pedagogía”*, señaló lo siguiente:

- 1°. La interpretación del demandante contradice la jurisprudencia y la doctrina sobre la materia, pues no distingue la circunscripción departamental de la municipal, ni el acto de inscripción de la elección y posesión del cargo, además de no tomar en consideración cuál inscripción fue primero en el tiempo.
- 2°. El régimen de inhabilidades de los Diputados es el previsto en la Ley 617 de 2000, pues, como lo sostuvo la Sección Quinta del Consejo de Estado en sentencia del 21 de octubre de 1994 (expediente 1159), el mínimo de rigor que exige el artículo 299 constitucional es una condición *“dirigida al legislador y no al intérprete a quien compete fijar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los Diputados, según dispuso el constituyente en los siguientes términos: ‘El régimen de inhabilidades los Diputados será fijado por la Ley’ (art. 299 inc. ter. C.N.)”*.
- 3°. La inhabilidad del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 *“podría ser aplicable a manera de discusión no al demandado, sino en el mejor de los casos al familiar de éste, pues entre otras cosas el demandado venía*

ejerciendo como Diputado del Departamento del Valle del Cauca con anterioridad a las elecciones comprendidas para el período 2008-2011, es decir con anterioridad a la invocación de esta inhabilidad, por ende no generó propiamente esa posible causal de inhabilidad. Es decir, el demandante debió haber demandado (...) a la señora Rosa Gladys Uribe de Salazar”.

- 4°. Mientras que el señor Juan Carlos Salazar Uribe inscribió su candidatura en la ciudad de Cali, su familiar lo hizo en el Municipio de Dagua.

A continuación, propuso las excepciones que denominó y sustentó así:

- 1°. Ineptitud formal de la demanda o no ser el demandado a quien se debió demandar porque éste no incurría propiamente en la causal de inhabilidad invocada. De acuerdo con la sentencia del 5 de diciembre de 1995 de la Sección Quinta del Consejo de Estado (expediente 1464), no incurre en la inhabilidad quien se inscribió primero, pues es a partir de esa primera inscripción y no antes que surge el impedimento para los parientes del inscrito. En este caso, como el demandado se inscribió el 8 de agosto de 2007 a las 10:30 a.m. y su progenitora lo hizo horas después, a las 4:53 p.m., es claro que *“la demanda se debió dirigir en contra de la señora Rosa Gladys Uribe de Salazar, quien fue propiamente la que se vio incurso en la inhabilidad citada por el demandante, pues se inscribió posteriormente”.*
- 2°. Caducidad de la acción electoral. Para el 21 de febrero de 2008, fecha de presentación de la demanda, la acción ya había caducado, pues contados los veinte días del término ininterrumpible del numeral 12 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, que en este caso corrieron desde la fecha de la declaración de elección, esto es, desde el 6 de diciembre de 2007, es claro que la demanda *“debió presentarse en el primer día hábil que abrió el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, es decir, el 28 de enero de 2008, primer día hábil en que inició labores el citado Tribunal”.* Lo anterior porque, de conformidad con las reglas sobre cómputo de plazos previstas en los artículos 59 y 62 del Código de Régimen Político y Municipal, *“si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil”.*

- 3°. Indebida aplicación del artículo 33, numeral 5°, de la Ley 617 de 2000, porque la circunscripción electoral departamental es distinta a la circunscripción electoral municipal. De la lectura íntegra de la sentencia citada en la demanda se concluye que *“la correcta interpretación de la palabra ‘circunscripción electoral’, depende del concepto de la territorialidad o en exacto sentido la división territorial del país en Nación - Departamentos - Distritos Especiales - Municipios y otros”*. De manera que, aunque a nivel nacional la circunscripción electoral nacional coincide con todas las circunscripciones electorales menores, *“cuando se habla de la circunscripción departamental, ésta no coincide necesariamente con otras”*. Tal precisión jurisprudencial, hecha en relación con la inhabilidad del numeral 6° del artículo 179 constitucional, es válida para la interpretación del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, pues, en el mismo sentido que la norma superior, la legal exige que se trate de elecciones *“que deban realizarse en el mismo Departamento”* y, evidentemente, no es lo mismo *“elegir a alguien para un cargo municipal que para un cargo departamental”*.

El acto de la inscripción es, apenas, un acto previo, sin efectos jurídicos distintos a los de colocar al inscrito en aptitud de ser elegido,

- 4°. Concepto previo del Consejo Nacional Electoral sobre un caso similar. Según concepto 2684 del 25 de agosto de 2006, *“no existen inhabilidades ni incompatibilidades para que un diputado aspire a su reelección y su esposa a la alcaldía de un municipio del mismo departamento ambos avalados por el mismo partido (a menos que los estatutos del partido lo prohíban), tampoco existen para que uno sea avalado por un partido, y el otro(a) se inscriba mediante la recolección popular de firmas”*. Dicho concepto afirma que *“de manera reiterada el Consejo de Estado ha inferido que las circunscripciones nacional, departamental y municipal son independientes entre sí, y por lo tanto para efectos de las inhabilidades no coinciden por ser diferentes cada una de ellas”*.
- 5°. La inhabilidad no opera expresamente en el demandado, porque venía ejerciendo como Diputado con anterioridad a su nueva elección, pero sí para el familiar que aspira por primera vez. De considerarse que las circunscripciones electorales departamental y municipal son coincidentes, la inhabilidad sólo surge para la familiar del demandado, pues éste venía

ejerciendo como Diputado y, de acuerdo con la ley, “podía aspirar a su reelección por las veces que quisiera”.

3. SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia del 2 de julio de 2008, declaró la nulidad del acto de elección acusado y canceló la credencial correspondiente.

En relación con la excepción de caducidad, recordó que los plazos de días no pueden comprender los de vacancia judicial ni los de cierre del despacho judicial, tal como lo ordenan los artículos 121 del Código de Procedimiento Civil y 62 del Código de Régimen Político y Municipal; de suerte que, como el Tribunal fue cerrado, por traslado de su sede, desde el lunes 10 de diciembre de 2007 y reanudó la atención al público el lunes 28 de enero de 2008, es claro que la demanda se presentó sin que la acción hubiera caducado, pues los veinte días de que trata la ley procesal se cuentan, el primer día, el viernes 7 de diciembre de 2007, y los diecinueve restantes, desde el lunes 28 de enero hasta el jueves 21 de febrero del año siguiente.

En cuanto al fondo del asunto, luego de relacionar las pruebas recaudadas, concluyó que el demandado “*se encuentra incurso en al causal de inhabilidad descrita, habida cuenta que su señora madre, también se inscribió por mismo [sic] partido liberal, como candidata al Concejo Municipal de Dagua-Valle del Cauca para las elecciones a realizarse en al misma fecha (28 de octubre de 2007), sin que para la configuración de tal inhabilidad, de manera alguna importe el momento u orden cronológico de las inscripciones*”, de acuerdo con el criterio vigente de la Sección Quinta del Consejo de Estado, recientemente expuesto en sentencia del 23 de septiembre de 2005.

4. SALVAMENTOS DE VOTO

Del Magistrado Oscar A. Valero Nisimblat.-

El Magistrado Oscar A. Valero Nisimblat consideró que el demandado no está inhabilitado, por haberse inscrito con anterioridad a la inscripción de su pariente. Como razones de esa afirmación expuso las que se resumen a continuación:

- 1°. De acuerdo con la tesis expuesta por la Sección Primera del Consejo de Estado en sentencia del 28 de junio de 2007, expediente PI-2302, la inhabilitación del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 se dirige, exclusivamente, a los parientes de quien se inscribe como candidato a Diputado, sin cobijar a este último, pues *“cualquier inscripción posterior, contraria a derecho, mal podría imponer a quien se había inscrito válidamente el deber de renunciar a su candidatura”*.
- 2°. Se debe aclarar, sin embargo, que si bien es cierto que la Sección Primera limitó la aplicabilidad de la mencionada tesis a los casos de pérdida de investidura, dando a entender que *“para la acción electoral no tiene relevancia el orden cronológico de inscripción de los parientes, mientras que en la pérdida de investidura sí”*, tal distinción es inaceptable, pues las causales de inhabilitación deben interpretarse con el mismo alcance tanto en la acción de nulidad electoral como en la de pérdida de investidura.
- 3°. La sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado acogida por la mayoría deja en manos de los partidos políticos el control de situaciones como la denunciada, a pesar de que éstos *“una vez emitido el aval, pasan a ser un tercero en la relación candidato - organización electoral”* y no cuentan con las herramientas jurídicas ni administrativas necesarias para dicho control.
- 4°. La tesis de la mayoría hace posible que quien quiera impedir la aspiración política de su familiar, lo logre mediante la obtención del aval que el mismo u otro directorio del mismo partido político le otorgue.
- 5°. *“(…) si la norma se presta a ser interpretada en un sentido o en otro, la aplicación de ésta al caso concreto debe privilegiar la interpretación menos rigurosa o mejor, la que más favorezca el libre ejercicio democrático y el acceso a cargos públicos como sería el que sea por lo menos uno y no todos los parientes los inhabilitados”*.

Del Magistrado Ramiro Ramírez Onofre.-

El Magistrado Ramiro Ramírez Onofre también estimó que el demandado no incurrió en la inhabilidad endilgada, por lo siguiente:

- 1°. La interpretación acogida por la mayoría viola el derecho fundamental a ser elegido de quien se encuentra válidamente inscrito como candidato y ve impedida su aspiración por la mera inscripción posterior de su familiar. En ese sentido, *“la habilitación para ser electo no puede estar supeditada a la voluntad posterior de un tercero”*, pues la validez de ese acto no puede depender de un hecho posterior.
- 2°. En este caso se presenta un conflicto entre *“el interés general que existe en desterrar el nepotismo de las costumbres políticas y el principio también constitucional de garantizar la seguridad jurídica en el proceso electoral”*. No obstante, tal enfrentamiento no se presenta en todos las hipótesis posibles, de suerte que para satisfacer el interés general no es necesario inhabilitar a todos los parientes, pudiendo considerarse válida la primera inscripción.
- 3°. *“Se dirá que se trata de fortalecer los partidos para que allí de su seno parta la preselección pero conforme se observa no es clara la coordinación entre los directorios municipales y departamentales que asegure evitar esta situación”*.

Del Magistrado Adolfo León Oliveros Tascón.-

El Magistrado Adolfo León Oliveros Tascón estimó no configurada la inhabilidad alegada pues, a su juicio, dicha prohibición se refiere, exclusivamente, *“a la misma corporación”*, es decir, tiene lugar cuando *“los parientes en los grados allí señalados se presenten en una misma lista para ser elegidos diputados”*. Además, señaló que en el caso concreto el demandado se presentó como candidato en una circunscripción electoral diferente a aquella en la que se postuló su pariente.

5. ACLARACION DE SENTENCIA

Por auto del 11 de agosto de 2008 el Tribunal negó la solicitud de aclaración de la sentencia, en cuanto estimó que *“lo pretendido por la parte demandada es simplemente tener conocimiento del procedimiento utilizado por la Corporación*

para derrotar el proyecto inicial presentado por el Magistrado Valero Nisimblat y la elección de un nuevo magistrado que profiera la providencia, procedimiento éste que se encuentra suficientemente detallado en el Reglamento Interno de la Corporación y al cual se ajustó la Sala Plena para proferir la decisión en comento, que no tiene incidencia alguna en el fondo del asunto”.

6. RECURSO DE APELACION

El demandante interpuso recurso de apelación contra la decisión de primera instancia y, además de respaldar los argumentos expuestos en los salvamentos de voto a tal providencia, señaló, en resumen, lo siguiente:

- 1°. Al resolver la excepción de caducidad, *“la primera instancia es convincente respecto a las normas que cita”*, pero olvidó que, según la jurisprudencia, el término de caducidad ni se interrumpe ni se proroga (sentencia del 2 de abril de 1998 del Consejo de Estado).
- 2°. El Tribunal omitió pronunciarse sobre uno de los argumentos de la defensa, el relacionado con el concepto de circunscripción electoral. Ignoró, en consecuencia, la posición de la Sección Quinta del Consejo de Estado, según la cual *“son diferentes las circunscripciones electorales de los órdenes nacional, departamental y municipal, razón por la cual dichas circunscripciones no coinciden para efectos electorales (...) la regla general predica que las circunscripciones nacional, departamental y municipal son independientes entre sí, y por lo tanto para efectos de las inhabilidades no coinciden por ser diferentes cada una de ellas”* (sentencia del 9 de agosto de 2007, expediente 00026, sobre la causal de inhabilidad del numeral 5° del artículo 179 constitucional).
- 3°. Si bien la causal de inhabilidad prevista para los Congresistas en el numeral 5° del artículo 179 constitucional no es aplicable al demandado, de dicha norma *“sí se puede rescatar lo que el mismo artículo indica cuando se habla de las inhabilidades por o con ocasión del vínculo familiar”*, esto es, que *“(…) para los fines de este artículo se considera que las circunscripciones nacionales coinciden con cada una de las territoriales excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5°”*.

- 4°. Los salvamentos de voto ponen en evidencia el enfrentamiento entre la norma legal y el derecho fundamental a ser elegido; conflicto que, de conformidad con la doctrina extranjera (cita a Robert Alexy y Ronald Dworkin), *“nos debe llevar a priorizar o ponderar qué ordenamiento se debe imponer en una interpretación de tipo constructivo”*. En ese sentido, *“como el derecho fundamental a elegir y ser elegido es de aplicación inmediata, debe preferirse éste, amén de que la contradicción de interpretación que sostuvo la ponencia le dio preferencia a una ley desconociendo los derechos fundamentales que tenía el demandado”*.
- 5°. Es válida la crítica según la cual *“simple y llanamente puede un familiar postularse para que el otro familiar quede ipso facto inhabilitado”*, máxime si se tiene en cuenta que, tal como se demostró, la candidata al Concejo del Municipio de Dagua *“no tuvo relación alguna con el actor [en realidad, el demandado], ni sus campañas se unieron o se ayudaron mutuamente, por el contrario se distanciaron”*.

Finalmente, manifestó que *“no sabemos a ciencia cierta si el Magistrado que se nombró en reemplazo del Magistrado al cual se le derrotó su ponencia, cumplía con los presupuestos para hacerlo, pues el reglamento interno de la Corporación, establece un procedimiento reglado para casos como éste; y de verdad la parte demandada hasta hoy desconoce cómo se hizo el cambio de ponencia y si ese Magistrado era el funcionario competente para ello”*. Por lo anterior y comoquiera que, según el artículo 29 de la Carta Política, *“nadie puede ser juzgado si no se le da el derecho de controvertir las pruebas que se pretendan hacer valer por las partes o el juez”*, solicitó que, como prueba, se ordene al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el envío del reglamento interno de esa corporación para, con apoyo en ese documento, *“analizar si dicha corporación cumplió procesalmente hablando los requisitos reglados para el cambio de ponencia cuando se derrota un proyecto, amén también de saber si le tocaba o no a ese Magistrado nombrado, elaborar la ponencia”*.

7. ALEGATOS DE CONCLUSION

Del demandante Jaime Gálvez Giraldo.-

En la oportunidad para alegar de conclusión el demandado respondió los planteamientos del recurso, como se resume enseguida:

- 1°. La excepción de caducidad no fue probada, de acuerdo con el análisis hecho por el Tribunal, que encuentra respaldo en los artículos 62 del Código de Régimen Político y Municipal y 121 del Código de Procedimiento Civil y la constancia secretarial agregada.
- 2°. El elemento territorial de la causal de inhabilidad invocada exige que las elecciones *“deban realizarse en el mismo Departamento”*, sin aludir, en modo alguno, al concepto de circunscripción electoral.
- 3°. No reparó el recurrente en que la jurisprudencia que cita para distinguir la circunscripción electoral departamental de la circunscripción electoral municipal está referida a las circunscripciones que eligen Representante a la Cámara y Alcalde, las que, además, operan para elecciones que no ocurren el mismo día.
- 4°. La solución que ofrece el demandante al enfrentamiento entre el derecho fundamental a ser elegido y la causal de inhabilidad invocada *“daría como conclusión algo tan salido del ordenamiento legal de un Estado, como es la teoría de que sólo consultando la Constitución se podría abarcar todas las situaciones litigiosas presentadas, y que no habría razón de hacer el desarrollo legislativo de las normas constitucionales y enmarcar esos derechos fundamentales dentro de normas que entre otras razones se aplican para propiciar la convivencia, desterrar los vicios y dar claras reglas de juego a la ciudadanía”*.
- 5°. En relación con la inhabilidad que se examina, desde el año 1999 la Sección Quinta del Consejo de Estado sostiene un criterio contrario al de la Sección Primera de esa misma corporación. La Sección Quinta considera que los parientes que incurren en la conducta reprochada son todos inelegibles, sin distinción alguna por razón del orden cronológico de las inscripciones.
- 6°. La ilegítima obstrucción de la aspiración política del pariente no sólo se logra mediante la inscripción posterior a la de aquél, como lo destacan los salvamentos de voto, pues nada impide que *“el que pretende hacer el daño*

se inscriba primero, por la facilidad de nuestra legislación electoral de abrir las inscripciones con antelación de varios meses y con el conocimiento que las decisiones de aspirar o no a un cargo de elección popular van precedidas de una extensa campaña pública y abierta”.

- 7°. Los partidos políticos sí tienen los elementos necesarios para ejercer el control que se les confía, en el sentido de no conceder avales a parientes que se postularán como candidatos en elecciones convocadas para el mismo día en el mismo territorio, pues los presidentes de los directorios municipales son, por lo general, miembros de los directorios departamentales. Además, en este caso el demandado venía ejerciendo como Diputado, condición que le otorgaba mejor derecho para exigir a su partido la revocatoria del aval que lo inhabilitaba para ser reelegido. Sin embargo, en el Departamento del Valle del Cauca es conocida la práctica de los miembros de la familia Salazar Uribe de presentarse simultáneamente a elecciones convocadas para la misma fecha, con el aval de un mismo partido político.

Finalmente, señaló que la solicitud de prueba es inocua, dilatoria y carente de los requisitos que el artículo 214 del Código Contencioso Administrativo prevé para la práctica de pruebas en la segunda instancia. Además, olvida el demandado que el reglamento se presume conocido y no constituye, en modo alguno, prueba que logre desvirtuar la pretensión.

Del demandado Juan Carlos Salazar Uribe.-

El apoderado del demandado reiteró sus argumentos de impugnación, lo mismo que la petición de prueba, *“pues muy a pesar de haber solicitado que dicho Tribunal arrimara la prueba no lo hizo, y solo se limitó a manifestar que existía el Reglamento Interno pero no se dio copia del mismo”.*

8. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

La Procuradora Séptima Delegada ante el Consejo de Estado no rindió concepto de fondo.

II. CONSIDERACIONES

De la competencia y oportunidad.-

De conformidad con lo establecido en los artículos 129 y 231 del Código Contencioso Administrativo, esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en ejercicio de la competencia que el numeral 8° del artículo 132 ibídem le asigna a los Tribunales Administrativos para conocer, en primera instancia, de las acciones de nulidad electoral contra los Diputados.

El recurso de apelación se interpuso dentro del término que para el efecto señala el artículo 250, inciso primero, del Código Contencioso Administrativo.

De las cuestiones previas.-

Antes de examinar cada uno los argumentos de fondo con que se sustenta la impugnación, es necesario resolver los cuestionamientos formulados en relación con determinadas cuestiones procesales previas.

1°. Caducidad de la acción

Insiste el impugnante en que la demanda se presentó cuando la acción ya había caducado, pues considera que el término del numeral 12 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo es ininterrumpible e improrrogable.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo citado, la acción de nulidad electoral caduca en 20 días *“contados a partir del siguiente a aquel en el cual se notifique legalmente el acto por medio del cual se declara la elección o se haya expedido el nombramiento de cuya nulidad se trata”*.

Como la norma no aclara si el término debe contarse en días hábiles o calendario, debe acudirse a la regla del artículo 121 del Código de Procedimiento Civil (aplicable al caso en virtud de la remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo), según la cual *“en los términos de días no se tomarán en cuenta”*

los de vacancia judicial, ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el despacho” (Subraya la Sala). En este mismo sentido, el artículo 62 del Código de Régimen Político Municipal preceptúa que “en los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil” (Subraya la Sala).

De manera que *“existen circunstancias que suspenden la contabilización de los términos judiciales, pues, por ejemplo, la semana santa y las vacaciones colectivas no se consideran días hábiles, con lo cual es fácil deducir que, por disposición de la ley, existe un calendario judicial que difiere del calendario ordinario”¹ (Subraya la Sala). Luego, es evidente que la supresión de los días no hábiles no implica, en estricto sentido, la interrupción o la prórroga de los términos judiciales, como lo entiende el apelante. Se trata, sin más, del cálculo del plazo en términos del calendario judicial, que difiere del calendario ordinario.*

En ese orden de ideas, para efectos del cálculo que corresponde, resulta pertinente recordar que, según los artículos 107 del Decreto 1660 de 1968, 2º del Decreto 546 de 1971 y 146 de la Ley 270 de 1996, el período comprendido entre el 20 de diciembre y el 10 de enero de cada año es tiempo no hábil, por corresponder a la vacancia judicial. También es del caso tomar en consideración la constancia secretarial sobre cierre del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que obra a folio 131 del expediente en los siguientes términos:

“Que durante los días lunes 10, martes 11, miércoles 12, jueves 13, viernes 14, martes 18, miércoles 19 de diciembre no corren términos con motivo del traslado de esta Corporación a las instalaciones del Palacio Nacional, según autorización hecha mediante el Acuerdo No. 54 de diciembre 5 de 2007, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca.

(Los días sábado 15, domingo 16, no fueron laborables, así como el lunes 17 de diciembre de 2007 por celebrarse el día de la Rama Judicial).

Que del 19 de diciembre de 2007 al 10 de enero de 2008, no corren igualmente términos por vacancia judicial.

Que durante los días viernes 11, lunes 14, martes 15, miércoles 16, jueves 17, viernes 18 de enero de 2008, se autoriza prorrogar el cierre y la suspensión de los términos del Tribunal mediante Acuerdo No. 02 de

¹ Sentencia del 29 de enero de 2004, expediente 3150.

enero 10 de 2008, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, para continuar el traslado de sus dependencias a su nueva sede.

(Los días sábado 12, domingo 13, sábado 19 y domingo 20 de enero de 2008, no fueron laborables).

Que posteriormente, mediante Acuerdo No. 06 de enero 17 de 2008 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, autoriza nuevamente prorrogar y suspender los términos del Tribunal por los días lunes 21, martes 22, miércoles 23, jueves 24, viernes 25 de enero de 2008, para continuar con la instalación de archivadores en los despachos y secretarías, respectivamente y adecuación de la red en las dependencias del Palacio Nacional.

(Los días sábado 26 y domingo 27 de enero de 2008, no fueron laborables).”

Es claro, entonces, que en el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca no corrieron términos judiciales desde el lunes 10 de diciembre de 2007 hasta el viernes 25 de enero de 2008.

Ahora, tal y como consta en el Acuerdo 010 del 6 de diciembre de 2007, la elección impugnada se declaró en dicha fecha, de suerte que el término de veinte días hábiles para instaurar la acción electoral corrió desde el día hábil siguiente, **desde el viernes 7 de diciembre de 2007 hasta el 21 de febrero de 2008**, día en que se presentó la demanda (sello visible a folio 8).

En esas condiciones, en términos del calendario judicial, la demanda se presentó oportunamente, dentro del término de caducidad de la acción ejercida, como lo consideró el Tribunal.

Luego, en lo que atañe a la caducidad de la acción, la decisión de primera instancia será confirmada.

2°. Designación del magistrado ponente para la decisión de primera instancia mediante procedimiento desconocido por el demandado

Para el apoderado del demandado, el hecho de que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca haya designado al Magistrado ponente en la decisión de primera instancia mediante un procedimiento desconocido para esa parte, por estar contenido en el reglamento interno de esa corporación, “es un hecho sobreviniente, que al no conocerlo, puede vulnerar el debido proceso como

derecho fundamental del demandado". Tal hecho lo considera relevante, pues destaca que *"se le deben dar las garantías plenas al demandado, en cuanto saber si se violó o no el reglamento interno de la propia corporación"*. Y, en ese sentido, solicita que se ordene al Tribunal el envío de su reglamento interno, para que sea tenido como prueba.

Al respecto, sea lo primero señalar que la competencia para emitir el fallo de primera instancia se asignó por la ley al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca (numeral 8° del artículo 132 y numeral 1° del artículo 134D del Código Contencioso Administrativo) y no en particular a uno de sus magistrados. Por tanto, aun cuando se demostrara que la designación del Magistrado ponente de la decisión de primera instancia no atendió la distribución del trabajo prevista en el reglamento interno del Tribunal Administrativo del Valle, tal irregularidad no tendría la entidad suficiente para considerársele violación del debido proceso por razón de la competencia, pues no hay duda de que la sentencia se profirió por la corporación judicial competente.

En ese sentido, se recuerda que *"no toda irregularidad se puede calificar como violación al debido proceso, sino que éste se afecta cuando hay privación o limitación del derecho de defensa, que se produce en virtud de concretos actos de los órganos jurisdiccionales que entraña mengua del derecho de intervenir en el proceso en que se ventilan intereses al sujeto, respecto de los cuales las decisiones judiciales han de suponer modificación de una situación jurídica individualizada"*².

Por tanto, la petición de prueba del apelante, en cuanto pretende verificar tal irregularidad y, por esa vía, tener la posibilidad de discutir una eventual violación al debido proceso, resulta notoriamente improcedente.

Sobre este entendido, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 38, numeral 2°, del Código de Procedimiento Civil (aplicable al caso en virtud de la remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo), la petición de prueba para discutir la eventual violación del debido proceso del demandado, será rechazada.

Del fondo del asunto.-

² Sentencia T-267 de 2000, Corte Constitucional.

Se cuestiona la legalidad del acto que declaró la elección del señor Juan Carlos Salazar Uribe como Diputado de la Asamblea del Departamento del Valle del Cauca para el período 2008 a 2011, contenido en el Acuerdo 010 del 6 de diciembre de 2007 del Consejo Nacional Electoral (copia autenticada visible de folios 9 a 35), porque el demandante considera que el elegido incurrió en la causal de inhabilidad de que trata la última parte del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, que se transcribe a continuación:

“Artículo 33.- De las inhabilidades de los Diputados. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

(...)

5. (...) Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo departamento en la misma fecha.”

La finalidad de la norma es, como lo sostuvo esta Sección, *“conjurar el nepotismo político, evitando que se sigan sucediendo las dinastías electorales, donde miembros de una misma familia se valen del poder electoral de uno de sus parientes para conquistar los cargos de elección popular, lo que en verdad viene a quebrantar el principio de la igualdad que debe reinar en todo proceso electoral”*³.

Con mismo objeto, similar inhabilidad fue prevista, salvo algunas diferencias, para los Congresistas en el numeral 6° del artículo 179 de la Carta Política y para los Concejales en el numeral 4° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000. También corresponde a la que, en su momento, rigió para los Concejales en los términos de la redacción original del numeral 7° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 y para los Alcaldes al tenor del numeral 9° del artículo 95 de la Ley 136 de 1994.

La jurisprudencia al estudiar el tema lo denominó inhabilidad por coexistencia de inscripciones, cuyo entendimiento en esta Sección conviene recordar con el fin de resolver el primero de los interrogantes que plantea el apelante.

³ Sentencia del 9 de febrero de 2006, expediente 3900.

1°. Incidencia del orden cronológico de las inscripciones en la configuración de la causal de inhabilidad por coexistencia de inscripciones.

El primer cuestionamiento del apelante es el relacionado con la verificación del orden cronológico en que tuvieron lugar las inscripciones, como elemento que, según la interpretación sostenida por la jurisprudencia de esta Sección, determina la configuración de la inhabilidad alegada.

Revisados los pronunciamientos de esta Sección sobre la materia se encuentra, en primer término, la tesis interpretativa según la cual, la expresión de la norma “se inscriba por el mismo partido o movimiento político” implica que la situación objetivamente censurada tiene lugar cuando el elegido se inscribe después de que su pariente, cónyuge o compañero permanente se hubiera inscrito. En otras palabras, la inhabilidad se configura siempre que con anterioridad se hubiere inscrito el pariente, cónyuge o compañero permanente, razón por la cual sólo resulta aplicable a quienes se inscriben con posterioridad.

En tal sentido se pronunció esta Sección en relación con la inhabilidad por coexistencia de inscripciones que rigió para los Concejales según la redacción original del numeral 7° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994. Dijo en esa oportunidad:

“El criterio de interpretación restrictiva es aplicable, precisamente, a la expresión ‘se inscriba por el mismo partido o movimiento político’ condicionante de la causal de inhabilidad que se alega, pues implica que con anterioridad se hubiere inscrito el pariente, cónyuge compañero permanente para la misma elección igual y por igual partido o movimiento político.

En el caso de autos se tiene probado que la solicitud de inscripción de la candidatura del Sr. (...) se produjo con anterioridad a la de su progenitor (...), de modo que cuando el primero la aceptó y fue inscrito no existía impedimento alguno que lo colocara en condiciones de inhabilidad para ser elegido.

La circunstancia sobreviniente generadora de inelegibilidad surgió con posterioridad a esa inscripción y no para aquel sino para (...), inscrito un día después, por lo que conforme al sentido lógico de la disposición es la elección de este la que pudo ser pasible de anulación.

Este es el alcance lógico y justiciero de la norma; y no puede ser distinto, como sería el de que la inhabilidad se extiende a ambos candidatos o es para quien resultó elegido no obstante haberse inscrito primero, pues

con ello se estaría sancionando a quien se inscribió cuando no había motivo inhabilidad, creándose así un sistema bien expedito para burlar la voluntad los electores y el derecho del ciudadano a ser elegido.- Bastaría inscribir posteriormente al pariente o vinculado por matrimonio o unión permanente para destruir la posibilidad de la elección de aquel.⁷⁴ (Subraya la Sala).

Este criterio se reiteró al examinar la inhabilidad por coexistencia de inscripciones que rigió para los Alcaldes según el numeral 9° del artículo 95 de la Ley 136 de 1994⁵.

No obstante, tal tesis fue objeto de expresa rectificación por esta Sección al reexaminar la causal de inhabilidad por coexistencia de inscripciones que rigió para los Concejales según la redacción original del numeral 7° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994. Sostuvo:

“Sin duda el vicio afecta las dos aspiraciones, pues siendo válidas ambas inscripciones, una de ellas no puede resultar pasible de nulidad y la otra incólume en caso de victoria electoral compartida; eso sería tanto como sujetar la suerte de un candidato a la habilidad de su pariente cercano a quien le bastaría inscribirse “temprano” para inhibir a aquel de hacerlo y frustrarle sus aspiraciones por razones muchas veces contingentes, que la jurisdicción administrativa no puede secundar sin romper el equilibrio y la medida que son inherentes a la gestión de sus órganos.

Dice el numeral séptimo del artículo 43 de la Ley 136 de 1994:

(...)

Aparte de la defectuosa redacción de la norma que utiliza el singular para dejar por fuera varios sujetos pasivos de su mandamiento, necesariamente plurales pues nadie tiene parentesco consigo mismo y que no menciona con quién se tiene parentesco inhabilitante, tampoco ofrece su texto ninguna indicación sobre el funcionamiento de la coexistencia de las inscripciones, mucho menos en el sentido que le han dado el a quo y la anterior jurisprudencia de esta Sala, que en esta sentencia se modifica (...)

La inhabilidad abarca a todas las personas que dentro del círculo familiar marcado, se inscriban en cualquier momento dentro del mismo certamen electoral, para cargos de concejal y por el mismo partido o movimiento político.

La inhabilidad es recíproca, nace en el preciso instante en que se produce la segunda inscripción pero se consolida con la elección de los candidatos, de todos los que en esas condiciones irregulares resulten unidos con los votos de la ciudadanía.

⁴ Sentencia del 6 de octubre de 1995, expediente 1400.

⁵ Sentencias del 17 de julio de 1995, expediente 1305; del 30 de octubre de 1995, expediente 1425; del 5 de diciembre de 1995, expediente 1464; y del 6 de mayo de 1996, expediente 1540.

Es indiferente establecer cual de las dos inscripciones se hizo primero, puesto que la norma no hace distinciones a este respecto y tampoco le es permitido al juzgador darle un alcance que no tiene. Del factor tiempo no se ocupa la disposición que consagra esta clase de inhabilidad, sino de la coexistencia de inscripciones de las candidaturas, en forma simultánea o sucesiva, siendo esto último indiferente. Se requiere, entonces, que dentro de la misma justa electoral se inscriban dos o más candidatos unidos por los lazos de consanguinidad o afinidad prohibidos, sin que sea determinante ni importante el orden de la inscripción; que lo hagan para la elección de cargos (como es el caso de los alcaldes) o para la de corporaciones públicas (como es el caso de los concejales); que participen por el mismo partido o movimiento político y que resulten electos.
(...).

El temor, pues no es otra cosa, de que parientes inoportunos se atraviesen en el camino de las candidaturas, hasta hacerlas anular con otras inscripciones posteriores, se despeja con facilidad haciendo uso debido del artículo 9 de la Ley 130 de 1994. Porque si corresponde a los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida, postular personas a los cargos y corporaciones públicas de elección popular, nada más lógico que sean esos partidos y movimientos los únicos llamados a procurar el orden dentro de sus filas, comenzando por la juiciosa expedición de los avales que son indispensables para inscribir a los candidatos.

(...)

Entre dos inscripciones válidas por haber sido hechas con el lleno de los requisitos legales y dentro del término legal, la primera no puede ser mejor que la segunda.⁶(Subraya la Sala).

Esta nueva interpretación de la norma fue reiterada por esta Sección al fijar el alcance de la causal de inhabilidad que para los Diputados prevé el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, la misma que en este caso constituye el marco jurídico de la controversia. Tal reiteración se produjo en los siguientes términos:

“El artículo 33, numeral 5 in fine, de la Ley 617 de 2000, que fundamenta la sentencia del Tribunal, contiene el mismo precepto del numeral 7 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, hoy el numeral 4 in fine, (...) se diferencia en que, por cuanto se refiere a los Diputados a las Asambleas, su ámbito de aplicación abarca el nivel Departamental, como es obvio.

Por lo tanto, aplica con respecto a esta norma el criterio de interpretación descrito en la providencia antes referida de esta Sala, del 5 de agosto de 1999, expediente 2067, como lo consideró acertadamente el Tribunal en la sentencia impugnada; según dicho criterio, para que se configure la inhabilidad se requiere demostrar el nexo originado en la relación matrimonio o de hecho y la de parentesco en los grados señalados entre el elegido Diputado y otro candidato a cargo o corporación de elección popular, y la coexistencia de inscripciones por un mismo partido o

⁶ Sentencia del 5 de agosto de 1999, expediente 2067.

movimiento político y para un mismo evento electoral, siendo irrelevante el orden cronológico en que se hubieran producido las inscripciones de los candidatos.⁷ (Subraya la Sala).

Posteriormente, esta Sección insistió en su nueva hermenéutica al ocuparse del precepto invocado en este caso, es decir, la causal de inhabilidad que para los Diputados prevé el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000. En esta oportunidad, con apoyo en la comparación de esa norma con la causal de inhabilidad por coexistencia de inscripciones prevista para los Congresistas en el numeral 6° del artículo 179 constitucional, se hizo la siguiente aclaración, que aquí resulta pertinente:

“Cree el impugnante que la inhabilidad prevista por el legislador está dada en singular y que por ende su tesis debe ser acogida. No obstante esta particular visión de la problemática jurídica, la Sala interpreta que *si bien la expresión está dada en singular, nunca puede aludir al segundo inscrito, no solo porque la redacción de la inhabilidad no da a entender eso, sino también porque es claro que nadie se vincula por parentesco consigo mismo, estas relaciones, por simple lógica, siempre se dan respecto de otra persona, y si lo pretendido por el legislador era evitar el nepotismo, obviamente que la inelegibilidad abriga a todos los parientes inscritos y no solo aquellos que lo hagan después del primero.*

Además, téngase en cuenta que de acogerse la particular visión que la parte demandada tiene de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, se estaría traicionando la voluntad del constituyente, quien expresamente dijo que las causales de inhabilidad de los diputados no pueden ser menos estrictas que las de los congresistas, de tal suerte que *si para los congresistas se estableció que estarían inhabilitados ‘Quienes estén vinculados entre sí’, que está dado en plural y sin la menor hesitación cobija a todos los inscritos, a ninguna duda se presta la conclusión de que la interpretación que se haga de la causal de inhabilidad dictada por el legislador, debe estar siempre orientada por la causal de inhabilidad equivalente provista por el constituyente.*

Queda descartado, por consiguiente, que la causal de inhabilidad invocada con la demanda cobije solamente a los inscritos con posterioridad al primero, pues si bien la redacción de la misma no es la mejor, ella debe ser entendida, por lo menos, en la misma forma que se dictó la causal señalada en el numeral 6° del artículo 179 de la Constitución Política, ya que el constituyente fue enfático en que *el régimen de inhabilidades de los diputados no podía ser menos estricto que el de los congresistas, y la interpretación patrocinada por la parte demandada apunta a hacer menos estricto el régimen de inhabilidades de los miembros de las Asambleas Departamentales, al limitar el verdadero alcance de esa causal de inelegibilidad.*⁸ (Subraya la Sala).

⁷ Sentencia del 24 de febrero de 2005, expediente 3442.

⁸ Sentencia del 23 de septiembre de 2005, expediente 3626.

Al respecto conviene recordar que, en el mismo sentido de las anteriores consideraciones, la última parte del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 fue declarada exequible por la Corte Constitucional, luego de señalar, entre otras razones, que la comparación de ese texto legal con el de la causal de inhabilidad para Congresistas prevista en el numeral 6° del artículo 179 constitucional permite concluir que *“el legislador, al incorporar el precepto acusado al ordenamiento jurídico nacional, ha actuado dentro de los límites que le fija la Constitución Política”*⁹, entre ellos, el que señala el inciso segundo del artículo 299 superior, según el cual, *“El régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados será fijado por la ley. No podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda”*.

Finalmente, conviene mencionar, como lo recuerda el demandante, que en reciente providencia adoptada con intervención de conjuez, la Sección Primera de esta Corporación retomó el criterio que esta Sección abandonó luego de la descrita rectificación del 5 de agosto de 1999. Las razones sostenidas por la posición mayoritaria de esa Sección fueron las siguientes:

“Considera la Sala que una conducta lícita no puede ser sancionada. Al momento de inscribir su candidatura a la Asamblea Departamental del Huila el ciudadano Carlos Augusto Rojas Ortiz ejerció válidamente su derecho constitucional a participar en la conformación del poder político, postulándose a un cargo de elección popular (art. 40-1 CP), pues no existía hecho o situación algunos que le impidieran hacerlo. Por contraste, una vez realizada la inscripción de este candidato, surgió para sus parientes la inhabilidad impuesta por el artículo 33-5 de la Ley 617 para presentarse a elecciones de otras corporaciones públicas en la misma fecha y en el mismo Departamento, por el mismo partido. Pero cualquier inscripción posterior, contraria a derecho, mal podría imponer a quien se había inscrito válidamente el deber de renunciar a su candidatura.

*Entonces, si la conducta del ciudadano Carlos Augusto Rojas Ortiz al inscribir su candidatura a la Asamblea Departamental fue un acto lícito, mal podría sancionársele con pérdida de investidura.”*¹⁰ (Subraya la Sala).

Por ser coherentes con la tesis actual de la jurisprudencia de esta Sección son pertinentes los argumentos expuestos por los Magistrados de la Sección Primera de esta Corporación que en aquella oportunidad se apartaron del criterio mayoritario. Tales argumentos fueron los siguientes:

⁹ Sentencia C-671 de 2004.

¹⁰ Sentencia del 28 de junio de 2007, expediente PI-2302.

“El demandado, así se hubiera inscrito de buena fe, debió renunciar a su candidatura, pues en las condiciones anotadas no podía ser elegido tal como lo dispone la norma infringida o lograr la modificación de la lista.

Como lo dice la sentencia de la cual me aparto, al momento de la inscripción de la candidatura del diputado demandado, éste no se encontraba inhabilitado y ejercía válidamente su derecho constitucional a participar en la confrontación del poder político, pero al inscribirse su hermano, sobrevino una inhabilitación que le impedía ser elegido, tal y como lo establece la causal endilgada.

Lo que quiso el legislador fue precisamente evitar la concentración del poder político en manos de grupos familiares e impedir que una persona sea elegida con influencia de sus parientes, ya que ello da lugar al privilegio de unos pocos y al desconocimiento de los principios fundamentales de participación política en una verdadera democracia representativa, rompiéndose el principio de igualdad con los demás aspirantes.”¹¹ (Subraya la Sala).

Así las cosas, como respuesta al primer interrogante de la apelación se acude a la tesis vigente en la jurisprudencia de esta Sección, que en esta ocasión se reitera con fundamento en las mismas razones expuestas en la sentencia del 5 de agosto de 1999 y las posteriores que la complementan, según descripción del recuento anterior que permite hacer la siguiente síntesis:

- 1°. La finalidad de la disposición es evitar el nepotismo y, por ende, inhabilita a todas las personas vinculadas entre sí que incurran en la prohibición.
- 2°. La norma rige para todas las personas que vinculadas entre sí se inscriban en cualquier época, pues no hace depender su eficacia del momento en que se produce la primera de las inscripciones coexistentes.
- 3°. La coexistencia de inscripciones censurada es fenómeno que puede surgir de manera simultánea o sucesiva. Al respecto, la norma tampoco hace distinción.
- 4°. Si bien es cierto que, de acuerdo con el tenor literal de la causal de inhabilitación, quien pretenda invalidar la aspiración de su pariente o vinculado con la inscripción que haga de su propia candidatura puede hacerlo antes o después de que ese pariente o vinculado inscriba la suya, tal indebido proceder debe ser controlado por los partidos y movimientos políticos al momento de considerar la expedición de los correspondientes avales.

¹¹ Salvamento de voto de la Magistrada Martha Sofía Sanz Tobón, al cual adhirió el Magistrado Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

5°. El hecho de que el sujeto de la norma sea singular no sugiere que sólo uno de los inscritos incurra en la inhabilidad. Aceptarlo implicaría que, en el caso de los Diputados, la inhabilidad fuera menos estricta que la prevista para los Congresistas en el numeral 6° del artículo 179 de la Constitución Política, contrariando así el mínimo de rigor que exige el artículo 299 constitucional.

Se reitera, entonces, que **para la configuración de la inhabilidad por coexistencia de inscripciones es suficiente verificar, sin distinción alguna en punto al orden cronológico de las inscripciones, que quienes teniendo vínculo de matrimonio, unión permanente o de parentesco dentro de los grados y clases señalados en la ley, se inscribieron por el mismo partido o movimiento político para la elección de cargos o corporaciones públicas que debieron realizarse en el mismo territorio y en la misma fecha.**

2°. Alcance del presupuesto territorial de la inhabilidad.

El segundo y último argumento de impugnación se refiere al alcance del extremo territorial de la inhabilidad, consistente en que las inscripciones coexistentes se hayan hecho para elecciones que debieron realizarse en el mismo departamento, pues, a juicio del demandado, tal exigencia de la norma excluye las elecciones para cargos o corporaciones del nivel municipal.

La tesis del impugnante se sustenta en la interpretación que hace del presupuesto territorial de la causal de inhabilidad por coexistencia de inscripciones que para los Congresistas prevé el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución Política, pues, según plantea, con fundamento en esa norma no es posible identificar la circunscripción electoral departamental con cada una de las circunscripciones electorales municipales que territorialmente la integran.

La norma constitucional citada por el apelante es del siguiente tenor literal:

“Artículo 179.- No podrán ser congresistas:

(...)

6. Quienes estén vinculados entre sí por matrimonio, o unión permanente, o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, y se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para elección de cargos, o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha.

(...)

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

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

La jurisprudencia de esta Sección interpreta la expresión “la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales” como la regla general que para los fines del artículo 179 constitucional orienta la labor de verificación del elemento territorial de determinadas causales de inhabilidad para ser elegido Congresista¹². Y, de acuerdo con ese entendimiento, en relación con la regla de excepción que a renglón seguido prevé la norma constitucional, esa misma jurisprudencia la ha considerado como la única excepción posible a la comentada regla general. En otras palabras, ha sido criterio reiterado de esta Sección entender como regla general aplicable en la configuración de las causales de inhabilidad del artículo 179 constitucional, aquella que permite sostener la coincidencia entre las circunscripciones electorales nacional, departamental y municipal y que dicha regla general sólo se exceptúa en el caso de la causal de inhabilidad del numeral 5º de esa norma superior, único evento en donde las circunscripciones nacional, departamental y municipal no coinciden.

De manera que, aun cuando en este caso se aceptara la propuesta de la defensa, en el sentido de preferir la aplicación de la norma constitucional a la legal, ello no permitiría arribar a la conclusión que se sostiene en tal planteamiento, pues, de acuerdo con una lectura integral de ese precepto, propio del régimen de inhabilidades de los Congresistas, para los efectos de la causal de inhabilidad por coexistencia de inscripciones (numeral 6º del artículo 179 constitucional) las circunscripciones electorales nacional, departamental y municipal coinciden (incisos finales del mismo artículo).

Ahora bien, dejando de lado el análisis de la hipótesis sugerida en la impugnación, la Sala recuerda que la causal de inhabilidad que se examina exige que la

¹² Entre otras, las sentencias del 6 de mayo de 1998, expediente 1868; del 11 de marzo de 1999, expediente 1847; del 14 de diciembre de 2001, expediente 2773; del 24 de octubre de 2002, expediente 2904; y del 18 de septiembre de 2003, expedientes acumulados 2889 y 2907.

coexistencia de inscripciones se predique de candidaturas presentadas para elecciones “*que deban realizarse en el mismo departamento*”, es decir, sin consideración al nivel territorial al cual pertenezca el cargo o corporación que se elige, sino a la porción del territorio nacional en el que tienen lugar los comicios.

Bajo ese entendido, el sentido natural y obvio de la expresión da cuenta de que las elecciones que “*deben realizarse en el mismo departamento*” no son solamente las que deben realizarse en toda la extensión territorial del departamento en cuestión, pues una distinción en ese sentido no la hizo el legislador. Tal frase incluye, sin duda alguna, las elecciones que deben realizarse en, apenas, una porción del territorio departamental, como son las que deben tener lugar en cada uno de los municipios que, desde el punto de vista meramente territorial, integran el departamento.

Así las cosas, para la Sala es claro que el elemento territorial de la causal de inhabilidad por coexistencia de inscripciones prevista para los Diputados en el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 **se refiere a las elecciones que deban realizarse en el departamento, bien sea, que tengan lugar en toda la extensión territorial del departamento o en, apenas, una porción del territorio departamental.**

3°. *Del caso concreto.*

Definido lo anterior, queda por verificar en el caso concreto la concurrencia de los presupuestos fácticos que, en los términos del numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, permiten afirmar la inhabilidad alegada.

Consta en el expediente que el 8 de agosto de 2007 el demandado, señor Juan Carlos Salazar Uribe, se inscribió por el Partido Liberal Colombiano como candidato a la Asamblea del Departamento del Valle del Cauca para las elecciones que se llevaron a cabo en ese departamento el 28 de octubre de 2007 (copia autenticada de la solicitud de inscripción y constancia de aceptación de candidato a asamblea, formulario E-6 AS, que obra a folios 37 y 38).

También que el 8 de agosto de 2007 la señora Rosa Gladys Uribe de Salazar se inscribió por el Partido Liberal Colombiano como candidata al Concejo del Municipio de Dagua para las elecciones que se llevaron a cabo en ese municipio,

territorialmente ubicado en el Departamento del Valle del Cauca, el 28 de octubre de 2007 (copia autenticada de la solicitud de inscripción y constancia de aceptación de candidato a concejo, formulario E-6 CO número 16206528, que obra a folios 40 y 41 del cuaderno principal y 51 y 52 del cuaderno de pruebas del demandante).

Igualmente se demostró el parentesco en primer grado de consanguinidad que existe entre el señor Juan Carlos Salazar Uribe y la señora Rosa Gladys Uribe de Salazar, por ser el primero hijo de la segunda, según se desprende del registro civil de nacimiento del demandado, cuya copia autenticada fue remitida por el Notario Primero del Círculo de Cali (folio 97 del cuaderno de pruebas del demandante).

Se concluye, entonces, que los señores Juan Carlos Salazar Uribe y la señora Rosa Gladys Uribe de Salazar, parientes entre sí en primer grado de consanguinidad, se inscribieron por el mismo partido político para la elección de corporaciones públicas que debieron realizarse en la misma fecha y el mismo territorio departamental, el primero en todo el Departamento del Valle del Cauca y la segunda en el Municipio de Dagua.

No queda duda, entonces, de la concurrencia en el caso concreto de los presupuestos de configuración de la inhabilidad por coexistencia de inscripciones prevista para los Diputados en el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, tal como lo concluyó la sentencia impugnada.

En estas condiciones, se impone confirmar la nulidad de la elección acusada.

III. LA DECISION

Por lo expuesto, **EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION QUINTA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A :

- 1°. Confírmase la sentencia proferida el 2 de julio de 2008 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.
- 2°. Deniégase, por notoriamente improcedente, la petición de prueba formulada por el apelante.
- 3°. En firme esta providencia, vuelva el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

**SUSANA BUITRAGO VALENCIA
PINZON**
Presidenta

MARIA NOHEMI HERNANDEZ

FILEMON JIMENEZ OCHOA

MAURICIO TORRES CUERVO