



## Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá

---

Honorables

**MAGISTRADOS CONSEJO DE ESTADO**

Sala de lo Contencioso Administrativo

Sección Quinta

E. S. D.

1

**Ref.** Nulidad por inconstitucionalidad número 11001-03-028-000-2015-00025-00.

**Radicado interno:** 2015-0025

**Asunto:** Intervención ciudadana inciso 2 literal C) numeral 4 del art. 184 CPACA

**Actor:** EDWIN SALCEDO VASQUEZ

**Consejero ponente:** Dr. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

**JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**, identificado como aparece al pie de la firma, domiciliado en Bogotá; y **NESTOR RAUL SANCHEZ BAPTISTA**, actuando como ciudadano y **Director del Instituto de Posgrados Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**, identificado como aparece al pie de la firma, domiciliado en Bogotá; dentro del término legal según auto del 10 de noviembre de 2015 y de conformidad con lo establecido en el artículo 237 numeral 2 de la Constitución Política de Colombia; y el inciso 2 literal C) numeral 4 del art. 184 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto al asunto de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

Atendiendo la invitación del H. Consejo de Estado procederemos a rendir el concepto, en los siguientes términos:

### **I. EL ACTO ACUSADO.**

El demandante solicita la nulidad por inconstitucionalidad de la Resolución No. 10684 del 18 de octubre de 2013, por medio de la cual el Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil se abstuvieron de ajustar la cifra para la asignación de curules de Cámara de Representantes para el periodo 2014-2018, por falta de un censo poblacional distinto al aprobado en octubre de 1985. Se trata de un acto administrativo de carácter general, abstracto e impersonal, susceptible de impugnación con el contencioso de nulidad, y se acusa de violar varios artículos de la Constitución Política.

La demanda se presentó en ejercicio del medio de control de NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD, prevista en el artículo 135 de la ley 1437 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general expedidos por entidades u organismos distintos del gobierno nacional por expresa disposición constitucional. Y, efectivamente, en el presente caso la resolución demandada fue expedida por la Organización Electoral en ejercicio de las facultades derivadas de lo previsto por el parágrafo 1º del artículo 176 de la Constitución Política, según el cual, a partir de 2014, la base para la asignación de curules adicionales en la Cámara de Representantes se ajustará por la Organización Electoral en la misma proporción del crecimiento de la población nacional, de acuerdo con lo que determine el censo.

## II. LOS CARGOS FORMULADOS.

### 1. Inconstitucionalidad de la resolución demandada por violación de lo previsto en el parágrafo No. 1° del artículo 176 de la Constitución Política, por falta de aplicación.

La Resolución No. 10684 del 18 de octubre de 2013, proferida por la Organización Electoral, se abstuvo de ajustar la cifra para la asignación de curules de la Cámara de Representantes para el periodo 2014-2018, por falta de un censo poblacional distinto del aprobado en octubre de 1985. La demanda sostiene, entonces, que al no ajustar dicha cifra, la Organización Electoral no cumplió, dejando de aplicar, el mandato previsto en el parágrafo No.1° del artículo 176 Constitucional.

La demanda agrega, como concepto de la violación, que de conformidad con lo previsto en la Constitución Política y lo conceptuado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el Congreso de la República no tiene competencia para aprobar o adoptar los resultados del censo poblacional y que, por consecuencia, la previsión establecida en el artículo 77 de la ley 79 de 1993 que le atribuye dicha competencia, es inconstitucional, razón por la cual la Organización Electoral debió ajustar la cifra poblacional a que se refiere el mandato Constitucional, con arreglo al resultado del censo realizado en 2005, pese a que no ha sido adoptado por el Congreso de la República mediante la ley respectiva.

Tomando en cuenta que en lo relacionado con el presente cargo la demanda contiene un argumento claro, cierto, específico, pertinente y suficiente, nos referiremos al aspecto de fondo, como aparece.

Vigente la Constitución de 1991 y con anterioridad a la expedición del Acto legislativo No. 01 de 2013, modificadorio del artículo 176 de la Constitución Política, el Congreso expidió la ley 79 de 1993, “**Por la cual se regula la realización de los Censos de Población y Vivienda en todo el territorio nacional**”, cuyo artículo 7 dispuso que “*Dentro de los tres (3) meses siguientes al procesamiento y evaluación de los datos obtenidos en el censo, el Gobierno Nacional deberá presentar al Congreso de la República el proyecto de ley mediante la cual se adopten los resultados del censo*”. Esto es, que por voluntad del legislador y pese a la ausencia expresa de la Constitución para adoptar esta regulación, quedó establecido que los censos poblacionales en Colombia requieren adopción legislativa, con lo que se le quiso conceder validez y eficacia general en todo el país y para todos los efectos a los resultados censales así adoptados.

La Resolución No. 10684 de 2013, invocando el mandato contenido en el artículo 7 de la ley 79 de 1993 y dado que con posterioridad al censo vigente de 1985 no existía otro adoptado por la ley con fundamento en el cual sería procedente realizar el ajuste de la cifra poblacional para la adjudicación de curules adicionales en la Cámara de Representantes para las elecciones de 2014 y subsiguientes, se abstuvo de realizarlo manteniendo las cifras adoptadas con fundamento en el censo de 1985.

Se considera que en este sentido la resolución acusada se ajusta no solo a lo previsto por el artículo 7 de la ley 79 de 1993, sino por el parágrafo No. 1 del artículo 176 de la Constitución Política por las siguientes razones:

- 1.1. Porque a la fecha de la expedición de la resolución demandada el artículo 7 de la ley 79 de 1993 estaba vigente, como está hoy vigente, y la Organización Electoral debió cumplirlo. No hacerlo sería incurrir en una ilegalidad manifiesta carente de explicaciones y justificaciones.
- 1.2. Porque no es cierto, como lo afirma la demanda, que el Congreso de la República solamente pueda expedir leyes en aquellos asuntos expresamente mencionados o atribuidos por la Constitución Política. Con tal afirmación, la demanda desconoce que al Congreso le asiste libertad de configuración y de regulación, a menos que la Constitución establezca otra cosa, como la

asignación de competencias directas a autoridades distintas del legislador, y con exclusión expresa de él.

El legislador tiene suficiente competencia constitucional para la expedición de las leyes con las cuales desarrolle la Constitución Política, haciendo factible su aplicación concreta, independientemente del carácter normativo o la eficacia directa que tengan algunos –o muchos- mandatos constitucionales. Lo contrario significaría que el Congreso no podría expedir leyes en ninguno de los campos, temas o aspectos para los cuales la Constitución no otorgara expresamente la competencia o facultad de hacerlo, lo que implicaría una limitación al poder legislativo que no se desprende ni se infiere de ninguno de los principios, valores o preceptos constitucionales vigentes. El silencio del Constituyente respecto a la asignación expresa de una competencia al legislador no constituye, per se, una prohibición o una limitación para el ejercicio de sus potestades y competencias. Por esta razón consideramos que, salvo que la Constitución dispusiera en contrario, en el presente caso bien pudo la ley establecer la competencia del Congreso de la República para la adopción de los resultados de los censos poblacionales en Colombia. Tal atribución no riñe con lo previsto por el Parágrafo No. 1° del artículo 176 de la Constitución Política, que no desvirtúa la competencia contenida en el artículo 7 de la ley 798 de 1993.

- 1.3. Porque del parágrafo 1° del artículo 176 de la Constitución, o de la integridad de su preceptiva, no se infiere que el legislador carezca de competencia –o se le haya quitado- para adoptar los censos poblacionales; ni que, además, la facultad de adopción haya sido asignada directamente a las autoridades administrativas como el DANE o la Organización Electoral u otra diferente. Lo único que establece dicho parágrafo es que la cifra de ajuste poblacional se efectuará de acuerdo con lo que determine el censo, el vigente y formalmente adoptado para Colombia, que para nuestros efectos no es otro diferente del realizado en 1985.
- 1.4. Porque de aceptarse la inconstitucionalidad del artículo 7 de la ley 79 de 1993, la invocación y aplicación de la excepción de inconstitucionalidad prevista por el artículo 4° de la Constitución Política no es forzosa u obligatoria. De su texto solo se infiere una potestad o deber constitucional de todas las autoridades en Colombia –y aún de los particulares- de abstenerse de aplicar lo previsto en una ley u otra norma jurídica por manifiesta incompatibilidad con la Constitución, de tal manera que si la entidad o persona estima que no aprecia dicha incompatibilidad, la no aplicación de la excepción de inconstitucionalidad tampoco constituye, de suyo, una inconstitucionalidad como la que plantea el demandante.
- 1.5. Porque, a propósito de la excepción de inconstitucionalidad invocada por la demanda como desconocida por inaplicación por parte de la resolución demandada, por lo resuelto por la Organización Electoral y la vigencia y aplicación del artículo 7 de la ley 79 de 1993, no se observa una incompatibilidad con el parágrafo 1° del artículo 176 de la Constitución Política, entendiéndose por tal la exclusión manifiesta por oposición de sus preceptos en tal nivel o intensidad, que no puedan subsistir simultáneamente en el ordenamiento jurídico. En tal sentido estimamos que no existe o no se da dicha incompatibilidad que permita afirmar que el parágrafo 1° del artículo 176 citado repele la vigencia, o bien del artículo 7 de la ley 79 de 1993, o bien la Resolución No. 10684 de 2013, excluyendo la coexistencia simultánea en el ordenamiento jurídico colombiano.
- 1.6. Porque la demanda formula un cargo de inconstitucionalidad contra el artículo 7 de la ley 79 de 1993 sobre cuyo alcance tiene vedado pronunciarse el Consejo de Estado, si se trata de realizar un pronunciamiento en abstracto sobre ella, pues no le está atribuida la competencia –jurisdicción- para tal efecto.

Por las razones anteriores, este cargo no está llamado a prosperar.

## **2. Inconstitucionalidad de la resolución demandada por violación de lo previsto en el Preámbulo y en el artículo 1° de la Constitución Política.**

La demanda afirma que la resolución demandada viola las previsiones contenidas en las normas aquí invocadas porque si la distribución de la representación política de una colectividad tiene tanta importancia política institucional, esta es medida de conformidad con el crecimiento de la densidad poblacional, razón por la cual la Organización Electoral debió establecer la cifra para la asignación de curules en la Cámara de Representantes de acuerdo con los datos de población contenidos en el censo de 2005.

Sea lo primero advertir que no encontramos ninguna relación normativa entre lo establecido en la resolución demandada y el Preámbulo y el artículo 1° de la Constitución Política. La demanda se limitó a invocarlos o mencionarlos, sin efectuar el análisis argumentativo tendiente a demostrar la incompatibilidad o contradicción entre aquella y las regulaciones constitucionales aquí mencionadas. Se espera que la demanda contenga la presentación del contenido normativo de las disposiciones constitucionales violadas o desconocidas por las disposiciones demandadas, esto es, *“...manifestar qué elementos materiales del texto constitucional son relevantes y resultan vulnerados por las disposiciones legales que se impugnan”*<sup>1</sup>. En este caso, muy por el contrario, el sentido del cargo carece de claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia, pues no puede pretender obtener la nulidad de la resolución demandada *“... a partir de argumentos “vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales” que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. . . o fundados “...en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado...”*<sup>2</sup>.

De manera que si la demanda no explica el concepto de la violación, es decir, no expone con claridad y suficiencia las razones específicas de las que se concluya que el texto demandado riñe con disposiciones constitucionales a partir de su propio contenido y no del que el demandante considera que tienen, carece de virtualidad para lograr la nulidad esperada.

Por las razones anteriores, este cargo tampoco está llamado a prosperar.

## **3. Inconstitucionalidad de la resolución demandada por violación de lo previsto en los artículos 3 y 13 de la Constitución Política.**

La demanda afirma que los principios constitucionales de igualdad y participación exigen que todos los ciudadanos sean tratados como iguales y deben considerarse con el mismo peso electoral, que fundamenta la regla según la cual a cada ciudadano le corresponde un voto, como base de la deliberación democrática imparcial. Y que la organización Electoral desconoció lo previsto por el artículo 176 de la Constitución Política al inaplicarlo dándole prelación a la aplicación de lo previsto por el artículo 7 de la ley 79 de 1993.

Este cargo carece por completo de la virtualidad de provocar un análisis de constitucionalidad a partir de la propuesta de incompatibilidad que presente una demanda, por cuanto que CARECE DE CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

En efecto, el artículo 3 de la Constitución Política establece que la soberanía emana del pueblo, y que este la ejerce en forma directa o a través de los mecanismos de representación previstos en ella; y el artículo 13 consagra el derecho principio de igualdad en Colombia. Del texto de la demanda con que se pretende fundamentar el concepto de la violación constitucional NO SE DESPRENDE mención o análisis alguno sobre las razones por las cuales la Organización Electoral, al abstenerse de señalar la cifra ajustada para la asignación de curules en la Cámara de Representantes para las elecciones de 2014 violó lo previsto en los artículos constitucionales mencionados. En este sentido el cargo, como se encuentra formulado, no es claro, pues no contiene el argumento de inconstitucionalidad esperado, al limitarse a enunciar las disposiciones constitucionales que estima infringidas, con el mismo argumento presentado en el primer cargo, sin aludir, en absoluto, a los

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia C-142 de 2001.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia C-128 de 2004.

contenidos normativos que se desprenden de los artículos 3 y 13 de la Constitución; no es específico, pues no ofrece ninguna razón de violación constitucional; y no es pertinente, porque los argumentos expuestos frente a la violación del párrafo 1° del artículo 176 no pueden ser los mismos para sostener la violación de los artículos 3 y 13 de la Constitución Política y porque las supuestas razones aquí contenidas no tienen relación alguna con los contenidos normativos de los artículos aquí invocados como transgredidos.

Por estas razones, el tercer cargo tampoco puede prosperar.

#### **4. Inconstitucionalidad de la resolución demandada por violación de lo previsto en los artículos 40, 176, 258 y 260 de la Constitución Política.**

5

En la demanda se dice que la resolución atacada viola los artículos enunciados por cuanto que con el sufragio los ciudadanos escogen y confieren legitimidad democrática a sus representantes, invistiéndolos con el poder político que reside en el pueblo, cuya expresión de voluntad se expresa con este y los demás mecanismos constitucionales previstos para la manifestación de la voluntad popular. Y agrega que la Constitución Política otorga el derecho a expresarse en condiciones de igualdad a todos los ciudadanos, sin distinción, ni por el lugar de residencia y que, por tanto, el voto constituye un elemento central de la democracia.

No existe en la demanda NINGUNA EXPOSICIÓN O ARGUMENTO RELATIVO A LA VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS CONSTITUCIONALES AQUÍ INVOCADOS. También carece por completo de la virtualidad de provocar un análisis de constitucionalidad a partir de la propuesta de incompatibilidad que presente una demanda, por cuanto que CARECE DE CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

El artículo 40 de la Constitución Política establece el derecho general de todo ciudadano para participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, que incluye elegir y ser elegido, tomar parte en elecciones y conformar partidos y movimientos políticos, en lo pertinente para los efectos del caso que nos ocupa.

El artículo 176, contiene una preceptiva ya tratada en este escrito.

El artículo 258 se refiere al derecho deber del voto y las garantías para su ejercicio, libre de coacciones y con la disposición de la infraestructura o la logística necesarias para tal efecto.

Y el artículo 260 establece los cargos o empleos que se proveen por medio del sufragio en Colombia.

En el desarrollo del cargo NO EXISTE NINGÚN ARGUMENTO RELATIVO A LA VIOLACIÓN DE LO PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS ANTES MENCIONADOS, invocados como transgredidos por la resolución acusada. Es decir que, de nuevo, carece por completo de la virtualidad de provocar un análisis de constitucionalidad a partir de la propuesta de incompatibilidad que presente una demanda, por cuanto que CARECE DE CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

Nuevamente debemos plantearle respetuosamente al Honorable Consejo de Estado que en este sentido el cargo, como se encuentra formulado, no es claro, pues no contiene el argumento de inconstitucionalidad esperado, al limitarse a enunciar las disposiciones constitucionales que estima infringidas, con el mismo argumento presentado en el primer cargo, sin aludir, en absoluto, a los contenidos normativos que se desprenden de los artículos constitucionales que invocó en este cargo; no es específico, pues no ofrece ninguna razón de violación constitucional; no es pertinente, porque los argumentos expuestos frente a la violación de los artículos aludidos son vagos, abstractos, carentes de relación con lo que aquellos contienen, y porque las supuestas razones aquí contenidas no tienen relación alguna con los contenidos normativos de los artículos aquí invocados como transgredidos.

Queremos sí destacar la importancia que tiene la representación política proporcional, en relación con los censos electorales correspondientes con los censos poblacionales vigentes, pues de ellos depende la materialización de dicha representación proporcional. En tal preocupación acompañamos al demandante. Pero de esta preocupación, y de la necesidad



de actualizar el censo poblacional no puede derivarse el reproche de inconstitucionalidad planteado en la demanda, en tanto que la Organización Electoral debe tomar sus decisiones de conformidad no solo con la Constitución Política sino con la ley, y esta dispone que el censo vigente será el adoptado por el Congreso de la República, actualmente contenido en el acto de 1985, por mandato del artículo 7 de la ley 79 de 1993.

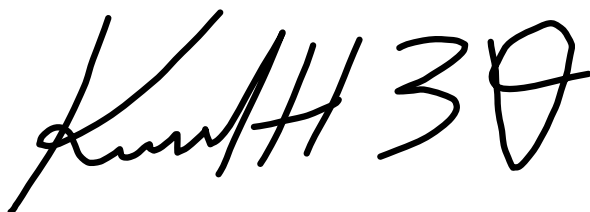
Por otra parte y en relación con los hechos que presenta la demanda como “hallazgos”, valga decir que su importancia, su contribución a la doctrina y su valor pedagógico son indiscutibles, pero que los aspectos relativos a la necesidad y/o conveniencia de las normas jurídicas no son, y no pueden ser, razones a tener en cuenta en los procesos configurados para realizar control abstracto de constitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico por el sistema judicial colombiano. En este aspecto el cargo no constituye concepto de violación, en tanto que carece de certeza, es decir, que no se refiere a una norma constitucional o legal cierta y existente, sino a una hipotética que resulta de la comparación de unos resultados electorales producto del sistema actual, y el derivado de asumir los ajustes de la cifra para la asignación de curules en la Cámara de Representantes con base en el censo poblacional de 2005.

6

### **III. CONCLUSIÓN.**

Conforme a las razones presentadas frente a los cargos propuestos por la demanda, para el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional la Resolución No. 10684 proferida por la Organización Electoral, con la cual se abstuvo de ajustar la cifra para la asignación de curules en la Cámara de Representantes para las elecciones de 2014 con fundamento en la inexistencia de censo electoral distinto y posterior a 1998, se ajusta a la Constitución Política, por tanto solicitamos que se disponga **NEGAR LA NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD** pretendida en la demanda.

De los Honorables Consejeros, atentamente,



**JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**

C.C. 79356668 de Bogotá.

**Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional**

Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.

Correo: jkbv@hotmail.com

**NESTOR RAUL SANCHEZ BAPTISTA**

C.C.

**Director Instituto de Posgrados Sede Principal**

Docente del Área de Derecho Público

Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Calle 8 5-80. Cel. 3159711308

Correo: nestorsanchezb@yahoo.es