

Bogotá, 30 de marzo 2.022

**Señor**

**Dr. Juan Diego Gómez Jimenez**  
**Presidente Senado de la República**

**E. S. D.**

**REF. CONSTANCIA ELECCIÓN SEGUNDA VICEPRESIDENCIA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA, VOTO EN BLANCO.**


Eduardo Emilio, Pacheco Cuello, Senador de la República 2.018-2.022, por medio del presente escrito, pongo a su disposición y por su conducto a la Plenaria del día de hoy, a manera de constancia, el análisis jurídico y jurisprudencial atinente a la elección de la Segunda Vicepresidencia, con base en los siguientes

**HECHOS**

1. El pasado 20 de julio de 2021, el Senado de la República, siguiendo las disposiciones Constitucionales, las contenidas en la Ley 5ª de 1992 y la Ley 1909 de 2018<sup>1</sup>, se dispuso a realizar en sesión plenaria mixta la postulación, elección y posesión del Presidente, Primer Vicepresidente y Segundo Vicepresidente del Honorable Senado de la República; siguiendo lo establecido en el orden del día, los partidos políticos declarados en oposición postularon para la Segunda Vicepresidencia del Senado de la República al H.S Gustavo Bolívar Moreno, donde se obtuvo el siguiente resultado: 32 votos para el postulado y 66 votos en blanco, para un total de 98 votos contabilizados.
2. Ante el escenario acaecido, donde el candidato fue derrotado por el voto en blanco, el Presidente del Senado requirió al Secretario para que certificara el procedimiento que se debía continuar en la plenaria. Fue así como afirmó, que *"(...) para el caso en concreto hay más votos y más de la mayoría absoluta votos blancos que votos por el candidato postulado; entonces la Constitución ordena repetirla y con personas nuevas, con postulados nuevos. Eso es lo que se ha leído aquí, en la Ley 5ª no hay una norma más expresiva que esta (...)"* Acto seguido, se procedió a dar aplicación a lo establecido en el parágrafo 1<sup>2</sup>

<sup>1</sup> "Por medio de la cual se adoptan el Estatuto de la Oposición Política y Algunos Derechos a las Organizaciones Políticas Independientes."

<sup>2</sup> "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.

  
30. marzo. 2022

del artículo 258<sup>3</sup> Constitucional en lo atinente a realizar una nueva elección con candidatos distintos, para lo cual el Presidente pregunta "si existe unanimidad para acordar otro nombre" "contesta el secretario que no hay postulación y se decide declarar un receso, (...) para que busquen ese acuerdo".

3. Seguidamente, en la intervención de la Senadora Sandra Liliana Ortiz manifestó que: "(...) nosotros nos reunimos como bancada mayoritaria de la oposición y los Senadores del partido Alianza Verde que estamos hoy presentes en este momento somos 6 Senadores nos reunimos y tomamos una decisión de presentar y postular el nombre del Senador Iván Leónidas Name (...)". Palabras a las que respondió el Senador Alexander López Maya, insistiendo en que se repitiera la votación con el mismo candidato que había presentado (Gustavo Bolívar Moreno), y que "en su defecto Presidente, si eso no es posible nosotros nos vamos a retirar con el siguiente mensaje y la siguiente decisión, señor Presidente, vamos a iniciar las acciones electorales porque esto es una corporación y en esta corporación no se pueden elegir solamente dos, esto es un corporado de 3 y por ende hoy el mandato Constitucional que nosotros tenemos es elegir a los 3 miembros de la Mesa Directiva y aquí no se está haciendo (...)".
4. Fue así como se procedió a: abrir la votación, llamar a lista, cerrar la votación y realizar el conteo de los votos donde se obtuvo el siguiente resultado: 67 votos para el postulado (Iván Name Vásquez) y 01 voto en blanco, para un total de 68 votos contabilizados. Con ocasión a lo anterior, se declaró legalmente elegido y se posesionó a Iván Leónidas Name Vásquez como segundo vicepresidente del Senado de la República.
5. No obstante, el pasado 3 de febrero del presente año, el Consejo de Estado se pronunció frente a la demanda de nulidad electoral, manifestando que lo contenido en el artículo 258 de la Carta Superior solo es aplicable para las elecciones en las que se pretende elegir corporaciones públicas; motivo por el que ordenó repetir la elección del Segundo Vicepresidente del Senado de la República.

### **CONSIDERACIONES**

---

Tratándose de elecciones unpersonales 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."

<sup>3</sup> "Artículo 258. El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos."

  
30. mayo 2022

1. Teniendo en cuenta los hechos señalados, los cuales dieron origen al fallo del Consejo de Estado en el que se ordenó repetir la elección del cargo en mención, es preciso señalar que este debe ser inaplicado en virtud del artículo 4<sup>4</sup> Constitucional en el que se consagra la excepción por inconstitucionalidad, puesto que las consideraciones tenidas en cuenta por la Alta Corte al resolver la demanda de nulidad electoral en contra del Senador Iván Leónidas Name, desconocen el bloque de constitucionalidad en sentido lato al no tener en cuenta lo establecido en la Ley 5 de 1992<sup>5</sup> en cuanto a la regla de mayorías, la admisión del voto en blanco en las elecciones realizadas por el órgano legislativo y las fuentes de interpretación.
2. En este mismo sentido, y en cuanto a lo que establece el reglamento del Congreso de la República sobre el voto en blanco, cabe afirmar que, si bien no se encuentra demarcada una consecuencia normativa, es posible emplear el párrafo 1 del artículo 258 de la Carta Política bajo la aplicación del artículo 3<sup>6</sup> del reglamento del Congreso, el cual establece las fuentes de interpretación del mismo, además de la posibilidad de realizar una interpretación análoga, la cual encuentra fundamento en el artículo 8<sup>7</sup> de la Ley 153 de 1887, facultando y permitiendo la aplicabilidad de leyes que regulen casos o materias semejantes.
3. Finalmente, cabe destacar que en virtud de lo anterior cuando los partidos políticos declarados en oposición se retiraron de la sesión con ocasión a la interpretación dada a la consecuencia del voto en blanco por el Secretario del Senado y con el objetivo de realizar nuevamente la votación sin el mismo candidato; se manifestó la inconformidad del H.S Alexander López Maya en la que declaró y materializó el retiro de los Partidos de Oposición, consolidándose la renuncia al derecho consagrado en el artículo 18<sup>8</sup> de la Ley 1909 de 2018.

---

<sup>4</sup> "Artículo 4o. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales."

<sup>5</sup> "Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes."

<sup>6</sup> "Artículo 3o. Fuentes de interpretación. Cuando en el presente Reglamento no se encuentre disposición aplicable, se acudirá a las normas que regulen casos, materias o procedimientos semejantes y, en su defecto, la jurisprudencia y la doctrina constitucional."

<sup>7</sup> "Artículo 8. Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos ó materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho."

<sup>8</sup> "Artículo 18. Participación en mesas directivas de plenarias de corporaciones públicas de elección popular. Las organizaciones políticas declaradas en oposición y con representación en la correspondiente corporación pública, tendrán participación a través de al menos una de las posiciones de las mesas directivas de las Plenarias del Congreso de la República, las asambleas departamentales, los concejos distritales y de capitales departamentales. Los candidatos para ocupar la plaza que le corresponda a la oposición sólo podrán ser postulados por dichas organizaciones."

*OCESA*  
*30 MAR 2022*

4. Como consecuencia, el Partido Verde, el cual si bien ya había tenido participación en la mesa directiva de la corporación en el presente cuatrienio, en aplicación del inciso 2<sup>º</sup> del artículo 18 podía repetir asiento en la mesa directiva siempre que ocurra un acuerdo entre dichos partidos, situación que se materializó con la postulación y posterior elección del Senador Iván Leónidas Name Vásquez ya que los voceros de los partidos Polo Democrático, Lista de Decentes, Unión Patriótica y del Partido Comunes se retiraron de la sesión del 20 de julio de 2021, renunciando así a su derecho de participación en la mesa directiva y dejando como único Partido de oposición al Partido en mención, el cual fue el único que hacía presencia durante la elección de la Segunda Vicepresidencia; de lo que se concluye que no se efectuó una vulneración del derecho, sino una renuncia del mismo.

#### **FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES**

1. Como primer planteamiento, es preciso señalar que según el artículo 151<sup>10</sup> de la Carta, una de las materias sujetas a reserva de ley orgánica son "(...) *los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras (...)*" motivo por el cual la Rama Legislativa expidió la Ley 5 de 1992, norma que consagra dentro de los principios de interpretación la regla de mayorías, el voto en blanco en el procedimiento en caso de elección y las fuentes de interpretación.
2. Respecto al caso de análisis, cabe enfatizar que el voto ha sido señalado como el principal mecanismo de participación ciudadana y una forma de expresión política tal como se evidencia en la Sentencia C-221 de 2015<sup>11</sup>: "*Para expresar la opinión política en diferentes mecanismos de participación, existe un derecho-instrumento clave: el voto. A través del voto, la ciudadanía toma entonces, decisiones de forma directa. De acuerdo con el artículo 260 de la Constitución, los ciudadanos eligen de forma directa al Presidente y Vicepresidente la República, senadores, representantes, gobernadores, diputados, alcaldes, concejales municipales y distritales, miembros de las juntas administradoras locales, y a los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente.*"

<sup>9</sup> "La organización política que hubiese ocupado este lugar en las mesas directivas no podrá volver a ocuparlo hasta tanto no lo hagan las demás declaradas en oposición, salvo que por unanimidad así lo decidan."

<sup>10</sup> "Artículo 151. El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara."

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia C 221 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

*[Handwritten signature]*  
30. marzo 2022

3. De igual forma, el voto en blanco se encuentra concebido como "una expresión política de disentimiento, abstención o inconformidad, con efectos políticos (la cual) debe ser protegida en un sistema democrático<sup>12</sup>" respecto a ello la Corte indicó: "Restarle validez al voto en blanco, equivale a hacer nugatorio el derecho de expresión política de disentimiento, abstención o inconformidad que también debe tutelar toda democracia. Desconocerle los efectos políticos al voto en blanco, comporta un desconocimiento del derecho de quienes optan por esa alternativa de expresión de su opinión política. No existiendo razón constitucionalmente atendible que justifique tal determinación, dicha negación acarrea desconocimiento del núcleo esencial del derecho al voto que la Carta Fundamental garantiza a todo ciudadano en condiciones de igualdad, con prescindencia de la opinión política, y violación a los principios 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[136]".
4. 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<sup>13</sup>".
5. Cabe resaltar que de acuerdo con la Ley 5 de 1992, en sus artículos 136 y 137 en los cuales se establecen el procedimiento en caso de elección y el voto en blanco respectivamente, se consagra que: "Artículo 136. Procedimiento en caso de elección. En las elecciones que se efectúen en las Corporaciones legislativas, se adelantará el siguiente procedimiento: Abierta la votación cada uno de los Congresistas, en votación secreta, escribirá en una papeleta el nombre de uno de los candidatos al cargo por proveer, o la dejará en blanco. Agrupadas por candidatos las papeletas, la comisión escrutadora procederá a contarlos y entregará el resultado indicando el número de votos obtenido por cada uno de los candidatos, los votos en blanco, los votos nulos, y el total de votos.
6. Artículo 137. Votos en blanco y nulos. Se considera como voto en blanco, en las elecciones que efectúen las Cámaras, la papeleta que no contenga escrito alguno y así se haya depositado en la urna, o que así lo exprese. (...)"

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

*30.000.000 2022*

7. De lo anterior, se concluye que el reglamento del Congreso de la República contempla taxativamente la posibilidad de ejercer el voto en blanco en el procedimiento electoral que se lleva a cabo para realizar las elecciones en la Corporación. Por tanto, se debe dar cumplimiento a la finalidad que persigue el voto en blanco, la cual es, la realización de una nueva elección con diferentes candidatos.
8. Ahora bien, la norma constitucional en su artículo 146 establece que: "*Artículo 146. En el Congreso pleno, en las Cámaras y en sus comisiones permanentes, las decisiones se tomarán por la mayoría de los votos de los asistentes, salvo que la Constitución exija expresamente una mayoría especial.*"
9. Por su parte, la regla de mayorías se encuentra establecida en el numeral 3 del artículo 2<sup>14</sup> de la Ley 5 de 1992 que reza así: "*3. Regla de mayorías. El Reglamento debe aplicarse en forma tal que toda decisión refleje la voluntad de las mayorías presentes en la respectiva sesión y consulte, en todo momento, la justicia y el bien común.*" Dicha regla según lo establecido por la Corte Constitucional en lo concerniente a la votación opera como: "*(...) el objetivo del voto es sistematizar la opinión de un número amplio de ciudadanos, de representantes o de miembros de cuerpos colegiados, la apreciación de los resultados de los votos, vistos en su conjunto, resulta determinante para tomar una decisión. Y para evaluar esos resultados y concluir cuál es la decisión a tomar de acuerdo con la voluntad general, la Constitución acudió al sistema de mayorías.*<sup>15</sup>"
10. Por otro lado, la regla de mayorías ha sido establecida como la fórmula para descifrar la voluntad general, tal como se observa a continuación: "*El sistema de mayorías ha sido entendido como la mejor forma de determinar cuál es la decisión que se debe tomar después de que la ciudadanía expresa su voluntad. En ese sentido, se ha afirmado que el criterio mayoritario es "la espina dorsal de cualquier régimen democrático"*<sup>16</sup>".
11. Adicionalmente, la Ley 5<sup>a</sup> de 1992 establece que, "*Artículo 4o. Jerarquía de la constitución. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y esta ley de Reglamento u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales*". Razón por la cual no

<sup>14</sup> "Artículo 2o. Principios de interpretación del reglamento. En la interpretación y aplicación de las normas del presente Reglamento, se tendrán en cuenta los siguientes principios:"

<sup>15</sup> Ibidem.

<sup>16</sup> Ibidem.

  
30 marzo 2022

puede perderse de vista el deber de interpretación conforme con la Constitución que debe ejecutarse a partir de los parámetros fijados por la normatividad vigente.

12. Asimismo, la Corte Constitucional en la Sentencia C-582 de 1999<sup>17</sup>, estableció que el bloque de constitucionalidad en sentido lato se encuentra integrado por: "(i) el preámbulo, (ii) el articulado de la Constitución, (iii) algunos tratados y convenios internacionales de derechos humanos (C.P. art. 93), (iv) las leyes orgánicas y, (v) las leyes estatutarias."
13. De lo que se puede concluir que el Consejo de Estado no tuvo en cuenta el bloque de constitucionalidad para resolver el caso en estudio al ser la Ley 5 de 1992 una Ley Orgánica que contiene diversos fundamentos democráticos como la regla de mayorías, el voto en blanco como expresión de disenso y las fuentes de interpretación.
14. Como segundo planteamiento, debe manifestarse que, si bien la Ley 5 de 1992 no contempla una consecuencia jurídica en caso de que el voto en blanco obtenga la mayoría de los votos válidos en la elección de la corporación, en virtud del artículo 3 de la misma, se establece que: "Artículo 3o. Fuentes de interpretación. Cuando en el presente Reglamento no se encuentre disposición aplicable, se acudirá a las normas que regulen casos, materias o procedimientos semejantes y, en su defecto, la jurisprudencia y la doctrina constitucional."
15. Por lo tanto, y en concordancia con la analogía consagrada en el artículo 8 de la Ley 153 de 1887<sup>18</sup>, puede aplicarse la consecuencia descrita en el párrafo 1 del artículo 258 Constitucional, extrayendo los principios generales que los informan y así aplicarlos a situaciones no previstas expresamente en la norma.
16. En razón de lo anterior, la Corte Constitucional ha definido la analogía en la Sentencia C-083 de 1995<sup>19</sup> de la siguiente forma: "La analogía es la aplicación de la ley a situaciones no contempladas expresamente en ella, pero que sólo difieren de las que sí lo están en aspectos jurídicamente irrelevantes, es decir, ajenos a aquéllos que explican y fundamentan la ratio juris o razón de ser de la norma. La consagración positiva de la analogía halla su justificación en el principio de igualdad, base a la vez de la justicia, pues, en función de ésta, los

<sup>17</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-582 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>18</sup> Ibidem.

<sup>19</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-083 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

  
30. marzo 2022

*seres y las situaciones iguales deben recibir un tratamiento igual. Discernir los aspectos relevantes de los irrelevantes implica, desde luego, un esfuerzo interpretativo que en nada difiere del que ordinariamente tiene que realizar el juez para determinar si un caso particular es o no subsumible en una norma de carácter general. La analogía no constituye una fuente autónoma, diferente de la legislación."*

17.No obstante, existen 2 tipos de analogía, la que corresponde al caso en análisis es la iuris, la cual es descrita por el Tribunal Constitucional como: "*Cuando el juez razona por analogía, aplica la ley a una situación no contemplada explícitamente en ella, pero esencialmente igual, para los efectos de su regulación jurídica, a la que sí lo está. Esta modalidad se conoce en doctrina como analogía legis, y se la contrasta con la analogía iuris en la cual, a partir de diversas disposiciones del ordenamiento, se extraen los principios generales que las informan, por una suerte de inducción, y se aplican a casos o situaciones no previstas de modo expreso en una norma determinada."*

18.Noción que es reiterada por la Corte Constitucional en Sentencia C-284 de 2015<sup>20</sup> al citar al Doctrinante Karl Larenz: "*Refiriéndose a esa línea metodológica Karl Larenz diferencia la analogía legis y la analogía iuris o general. Indica que mediante esta última "se infiere, de varias disposiciones que enlazan igual consecuencia jurídica a supuestos de hecho diferentes, "un principio jurídico general", "que se refiere tanto a los supuestos de hecho no regulados en el ley como a los supuestos de hecho regulados"[41]. Y más adelante advierte: "La obtención de un principio general por vía de una "analogía general" se basa en el conocimiento de que la "ratio legis", común a todas las disposiciones individuales referidas, no solo concierne a los casos particulares regulados, sino que se da ya siempre que existan determinados presupuestos indicados de modo general (...)"*

### **EN CONCLUSIÓN**

En atención a los hechos y consideraciones expuestas, se desprende que:

- a) Debe inaplicarse el fallo del Consejo de Estado por los motivos anteriormente expuestos y conforme a lo establecido en el artículo 4 Constitucional que menciona que "*(...) En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.(...)"*, tal como lo señala la Sentencia SU-132 de 2013<sup>21</sup>, en la que señala que la

<sup>20</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-284 de 2015, M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>21</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-132 de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada.

*30 mayo 2022*

excepción de inconstitucionalidad es: "La jurisprudencia constitucional ha definido que "la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales".

- b) De igual forma, el Consejo de Estado ha establecido en Sentencia 02724 de 2017 que: "(...) hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto<sup>1</sup>. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que se encuentre contraria a la Constitución."

Con todo respeto, se suscribe,



Eduardo Emilio Pacheco Cuello

  
30. marzo 2022