



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION QUINTA**

Consejero Ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá, D.C., cuatro (04) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00110-00
Demandante: Carlos Nery López Carbone
Demandados: Representantes a la Cámara – Magdalena
Electoral: Fallo Única Instancia

Procede la Sala a dictar la sentencia correspondiente al proceso de la referencia en ejercicio de la acción pública de nulidad electoral iniciada por el demandante contra los Acuerdos 019 del 16 de julio de 2014 y 022 del 17 de julio de la misma anualidad, dictados por el Consejo Nacional Electoral, mediante los cuales se declaró la elección de los Representantes a la Cámara por la Circunscripción Territorial del departamento de Magdalena para el período constitucional 2014-2018; la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, también expedida por el Consejo Nacional Electoral, por medio de la cual se decidió la solicitud de saneamiento y el agotamiento del requisito de procedibilidad en relación con los referidos comicios electorales; y las Resoluciones 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042, y 043, dictadas el 12 de marzo de 2014 por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada.

I. ANTECEDENTES

1.1. Demanda

El señor Carlos Nery López Carbone, Candidato 101 a la Cámara de Representantes por el Partido Conservador, por intermedio de apoderado judicial, mediante escrito presentado en la Secretaría de la Sección Quinta el 29 de agosto de 2014¹, demandó la nulidad de la elección de Representantes a la Cámara por la Circunscripción Territorial del departamento del Magdalena, período 2014 – 2018, contenida en el Acuerdo 019 del 16 de julio de 2014 del Consejo Nacional Electoral, el cual fue aclarado por el Acuerdo 022 de 17 de julio de 2014, proferido por esta misma autoridad electoral.

En el escrito de corrección de la demanda se solicitaron las siguientes pretensiones:

“Primera: Que se declare la nulidad del Acuerdo No. 019 del 16 de julio de 2014, proferido por el Consejo Nacional Electoral (Anexo 2), aclarado por el Acuerdo 022 del 17 de julio de 2014 (Anexo 3), por medio del cual se resuelven los desacuerdos presentados entre los Delegados que conformaron la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, especialmente la elección del candidato No. 101 del Partido Social de Unidad Nacional – Partido de la U, señor Eduardo Agatón Díaz Granados Abadía y la cancelación de la credencial que lo acredita como Representante a la Cámara, en razón a que en los escrutinios se incurrió en diferentes irregularidades que vician el resultado computado, y que fue base de la declaratoria de elección, conforme a lo que se expondrá en el presente escrito de demanda.

Segunda: Que se declare la nulidad de las Resoluciones Nos. 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042, 043 y 045 del 12 de marzo de 2014 (Anexo 4), por medio de la (sic) cual (sic) la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada resolvió las reclamaciones presentadas por el apoderado de Carlos Neri (sic) López Carbone, Doctor JAIRO ENRIQUE ZAMBRANO ESCUDERO, contra las 43 mesas que funcionaron en los Puestos y Zonas de votación de dicho Municipio, por las diferencias que se presentaron entre los votos computados en los E-14 CA y el número de votantes consignado en los formularios E-11 en cada mesa, conforme a lo que se expondrá en el presente escrito de demanda.

Tercera: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 1451 del 7 de mayo de 2014 expedida por el Consejo Nacional Electoral (Anexo 6), por medio de la cual se decide la solicitud de revisión de escrutinios en el municipio de Nueva Granada (Magdalena), presentada por el apoderado del señor CARLOS NERI (sic) LOPEZ CARBONO, quien fuera candidato a la Cámara de Representantes por el Departamento de Magdalena, avalado por el

¹ Ver Cuaderno 1A, folios 3 a 59.

Partido Conservador, en cuanto negó la solicitud de exclusión de 324 votos presentada el 25 de marzo del mismo año. (Anexo 6)

Cuarta: *Que se declare la nulidad de la Resolución 2994 del 16 de julio de 2014 (Anexo 7), por medio del cual el Consejo Nacional Electoral resolvió varias solicitudes de saneamiento de irregularidades, conforme se expondrá en el presente escrito de la demanda.*

Quinta: *Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, la H. Sección realice nuevos escrutinios para Cámara de Representantes por el Departamento del Magdalena, excluyendo del cómputo general de los votos depositados en el municipio de Nueva Granada, en cuanto a Cámara de Representantes se refiere, y proceda a declarar la elección de Representantes a la Cámara por el Departamento del Magdalena como corresponda. Así mismo, que al realizar los nuevos escrutinios para Cámara de Representantes por el Departamento del Magdalena se excluyan, del cómputo general, los votos depositados, en los Municipios del Departamento del Magdalena, consolidados parcialmente en el Formulario E-26 CA Departamental, en cuanto a Cámara de Representantes se refiere, por los candidatos del Partido Social de Unidad Nacional o "PARTIDO DE LA U", LUIS AUGUSTO SANTANA GALETH y SILVIA LEOPOLDINA PALACIO DE MENDEZ, identificados en las tarjetas electorales con los números 102 y 103, respectivamente, al haber RENUNCIADO a sus candidaturas, a la Cámara de Representantes, con mucho más de quince (15) días de antelación al nueve (9) de marzo de dos mil catorce (2014)."*

Como fundamentos de hecho se plantearon los siguientes:

- Los señores Luis Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez renunciaron ante la Delegación Departamental del Estado Civil de Magdalena y ante la presidencia del Partido de la U, a la candidatura como Representantes a la Cámara de la Circunscripción del departamento de Magdalena, el 22 de enero y 5 de febrero de 2014, respectivamente.
- El Consejo Nacional Electoral, por Resolución 0944 de 4 de marzo de 2014, declaró la irregularidad de la inscripción de 133 de cédulas para votar en el municipio de Nueva Granada.
- Respecto de las elecciones realizadas el 9 de marzo de 2014, se instaló la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada conformada por el señor Rafael Guillermo Mier Sierra y la señora María Elena Barrios, como escrutadores, y el señor Rafael del Cristo Esquivia Polo, como secretario, siendo este último el Registrador (E) para ese municipio. El 12 de marzo de esa misma anualidad, se designó como escrutador de la Comisión

Escrutadora Municipal de Nueva Granada, en reemplazo de la señora María Elena Barrios Ruiz, al señor Jean Carlos Arregocés Gallo.

- El 11 de marzo de 2014 el apoderado del señor Carlos Nery López Carbono presentó ante la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada 43 reclamaciones solicitando el recuento de votos y argumentando que *“se incurrió en error aritmético, al sumar los votos consignados en ella, por manera que se tiene o refleja un número mayor de votos, que los sufragantes en tal mesa de votación”*.
- El 12 de marzo de 2014 la Comisión Escrutadora Municipal por medio de las Resoluciones 002, 004, 005, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042 y 043 rechazó por extemporáneas las reclamaciones elevadas por el apoderado del candidato del Partido Conservador; por otra parte, por medio de las Resoluciones 001 y 031 denegó las reclamaciones porque no encontró probado el error aritmético; por medio de la Resolución 003 aceptó la reclamación porque no fue consignado el número de votos en el acta E-14; y por medio de la Resolución 006 aceptó la reclamación respectiva *“teniendo en cuenta que el número de votos excedió al número total de votantes y se procede a realizar recuentos anotando un resultado del mismo en el E-24 y se dejó constancia en el A.G.E.”*.
- Contra las Resoluciones dictadas el 12 de marzo de 2014 por la Comisión Escrutadora Municipal, el demandante, por conducto de apoderado, elevó recursos de apelación reiterando lo expuesto en las reclamaciones.
- El 13 de marzo de 2014 la Comisión Escrutadora Municipal dio por terminado el escrutinio municipal de Nueva Granada.
- El 14 de marzo de 2014 los miembros de la Comisión Escrutadora Municipal del municipio de Nueva Granada suscribieron los documentos electorales y los señores Rafael del Cristo Esquivia Polo y Jean Carlos Arregocés Gallo, con acompañamiento de la Policía Nacional, iniciaron el traslado de los documentos electorales a la ciudad de Santa Marta, donde se encontraba la Comisión Escrutadora Departamental, y a la altura del municipio de Aracataca, el señor Esquivia Polo debió regresar debido a que había olvidado las bolsas que contenían los tarjetones electorales.

- El 15 de marzo el Secretario de la Comisión, el señor Esquivia Polo, trasladó los documentos electorales a la ciudad de Santa Marta, entregándolos a la Delegación Departamental, como consta en el Formulario E-19, el día 17 de marzo a las 2:00 p.m.
- El 18 de marzo, como consta en el Formulario E-20, los documentos electorales se introdujeron al arca triclave.
- Ese mismo día el señor Jean Carlos Arregocés, miembro de la Comisión Escrutadora Municipal, presentó escrito ante la Comisión Escrutadora de Magdalena manifestando el *"rompimiento de la cadena de custodia"* en el traslado de los documentos electorales a la ciudad de Santa Marta, en razón a que el Registrador Esquivia Polo se percató que había olvidado los tarjetones electorales y tuvo que devolverse a Nueva Granada por ellos *"sin escolta policial"*.
- Por escrito del 19 de marzo, la señora Silvia Palacio de Méndez solicitó a la Comisión Escrutadora Departamental de Magdalena la exclusión de los votos depositados a su nombre del cómputo general de para Cámara de Representantes de ese departamento.
- El mismo día el señor Carlos Nery López Carbone, por intermedio de apoderado, presentó reclamación ante la Comisión Escrutadora Departamental donde pidió la exclusión de los votos depositados a nombre de los candidatos del Partido de la U, Luis Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez del cómputo general del departamento de Magdalena, porque los mismos habían renunciado a sus candidaturas.
- El 20 de marzo de 2014, el apoderado del demandante presentó reclamación ante la Comisión Escrutadora Departamental, oportunidad en la que solicitó la exclusión de los votos registrados en los formularios E-14 de Cámara de Representantes de las 43 mesas del municipio de Nueva Granada del cómputo de votos del departamento de Magdalena, alegando que en ellas sufragaron 133 ciudadanos que no residían en ese municipio y cuyas inscripciones de cédulas fueron invalidadas por el Consejo Nacional Electoral, por trashumancia electoral, mediante la Resolución 0944 de 2014.

- El 21 de marzo el Registrador Municipal Esquivia Polo presentó escrito ante la Comisión Escrutadora Departamental donde manifestó que de camino a la ciudad de Santa Marta se percató que había dejado parte de la documentación electoral en la ciudad de Nueva Granada, y que por ese hecho tuvo que devolverse por ellos.
- El 22 de marzo el señor Jean Carlos Arregocés presentó escrito ante la Comisión Escrutadora Departamental manifestando que el señor Esquivia Polo le solicitó firmar nuevamente el acta general de escrutinio de Nueva Granada por un supuesto error en la foliatura, ante lo cual se negó.
- El 25 de marzo el demandante presentó solicitud ante la Comisión Escrutadora Departamental pidiendo la exclusión de 324 votos del Candidato 101 del Partido de la U (Eduardo Agatón Díazgranados) por presentar incremento injustificado de los Formularios E-14 a los Formularios E-24 y E-26, sobrepasando el guarismo de votos realmente depositados en su favor.
- Ese día la Comisión Escrutadora Departamental, por Resolución 019, se declaró en desacuerdo para declarar la elección en relación a: i) la aceptación o no de las apelaciones frente a las resoluciones que versaron sobre las reclamaciones presentadas en los escrutinios municipales de Nueva Granada en relación al recuento de votos de este municipio; ii) la aceptación o no de la solicitud del aquí demandante de la exclusión del escrutinio departamental de todos los votos sufragados en el departamento de Magdalena de los candidatos que renunciaron a su postulación del partido de la U y que aparecieron en el tarjetón electoral; iii) si se revocan o no las decisiones del auto de trámite 02 y la Resolución 01 de 2014, mediante las cuales se rechazaron de plano por improcedente las reclamaciones del candidato al Senado por el Polo Democrático para excluir los votos de los candidatos del partido de la U que habían presentado renuncia; y, iv) la exclusión de votos conforme a la Resolución 0944 de 2014, que dejó sin efecto por trashumancia la inscripción de cédulas en la circunscripción electoral de Nueva Granada.
- El 3 de abril de 2014 el demandante presentó ante el Consejo Nacional Electoral solicitud revisión de escrutinios y exclusión de votos del municipio al haberse extendido el acta general de escrutinio de Nueva

Granada en lugar distinto al estipulado en la ley, por haberse firmado en la ciudad de Santa Marta.

- El 8 de abril de 2014 el apoderado del demandante presentó denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación en contra de los señores Rafael del Cristo Esquivia Polo y Rafael Guillermo Mier Sierra, miembros de la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada, por falsedad ideológica y material en documento público, fraude procesal, destrucción, supresión u ocultamiento de documento público, mora en la entrega de documentos relacionados con la votación y alteración de resultados electorales.
- Por escrito de 9 de abril de 2014, presentado por el apoderado del señor López Carbone ante el Consejo Nacional Electoral, manifestó que *“resulta IMPROCEDENTE Y ABSURDO atender los recursos de apelación interpuestos contra las decisiones de la COMISIÓN ESCRUTADORA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (Magdalena), por cuanto existen evidencias que determinan FALSEDAD del contenido del ACTA GENERAL DE ESCRUTINIO DE NUEVA GRANADA (Magdalena), y en consecuencia, dicha ACTA y los documentos electorales que se incorporaron en ella resultan NO CONFIABLES, DESESTIMABLES Y CUESTIONABLES”*. Con el escrito allegó copia de la denuncia penal interpuesta contra los señores Rafael del Cristo Esquivia Polo y Rafael Guillermo Mier Sierra.
- Por Resolución 1451 de 7 de mayo de 2014, el Consejo Nacional Electoral se abstuvo de tramitar la solicitud de revisión de escrutinios presentada por el demandante el 25 de marzo, por cuanto ya había precluido la etapa para la respectiva actuación.
- El 5 de junio de 2014 el demandante presentó ante el Consejo Nacional Electoral una solicitud de corrección y saneamiento de requisito de procedibilidad y la exclusión de los votos del municipio de Nueva Granada por irregularidades en el acta general de escrutinios, la diferencia entre Formularios E-11 y E-24, y la trashumancia electoral.
- El 16 de julio de 2014 el Consejo Nacional Electoral, por Resolución 2994, declaró agotado el requisito de procedibilidad y negó la exclusión de votos del Municipio de Nueva Granada así: i) respecto a la solicitud fundada en la presunta falsedad de algunos documentos electorales (los formularios E-11 y el acta de escrutinio general de Nueva Granada),

indicó que si bien se presumía que algunos de estos formularios pudieron haber sido objeto de indebida manipulación con el fin de crear inconsistencias con los demás pliegos electorales, se le dio validez a los documentos que no fueron reprochados (E-10, E-14 Claveros y E-24); ii) no existió rompimiento de cadena de custodia de los documentos electorales, toda vez que a partir de las mismas pruebas aportadas se encuentra probado que esto no ocurrió; y, iii) en cuanto a los votos depositados por personas excluidas del censo electoral, se indicó que se resolvería en otro proveído por ser un desacuerdo de los integrantes de la Comisión Escrutadora Departamental.

- Por Acuerdo 019 del 16 de julio de 2014 el Consejo Nacional Electoral resolvió los desacuerdos presentados por la Comisión Escrutadora Departamental de Magdalena así: I) respecto a los votos depositados en las urnas por los candidatos del partido de la U que renunciaron, indicó que las renunciaciones fueron extemporáneas y que se presumía la buena fe del Partido al no tener conocimiento de la renuncia de estos candidatos; ii) en cuanto a la exclusión de votos por trashumancia electoral, consideró que la Resolución 0944 de 2014, que efectivamente excluyó 133 cédulas que habían sido inscritas irregularmente, no fue comunicada en legal forma razón por la cual no produjo los efectos jurídicos pretendidos y en consecuencia no era posible acceder a la petición; iii) respecto a la aceptación o no de las distintas apelaciones elevadas por el apoderado de Carlos Nery López Carbone, se dedujo que el apelante, de alguna manera, había desistido de ellas cuando afirmó en el escrito de 9 de abril de 2014 que *“resulta improcedente y absurdo atender los recursos de apelación interpuestos contra las decisiones de la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada, desestimados, durante el escrutinio Departamental del Magdalena”*.

Así mismo, en este acto se declaró la elección de los señores Fabián Gerardo Castillo Suarez del Partido Cambio Radical; Franklin del Cristo Lozano de la Ossa del Partido Opción Ciudadana; Jaime Enrique Serrano Pérez y Kelyn Johana González Duarte del Partido Liberal; y Eduardo Agatón Díaz Granados Abadía del Partido de la U, como Representantes a la Cámara de la circunscripción de ese departamento y se ordenó expedir las respectivas credenciales.

- Por Acuerdo 022 de 17 de julio de 2014 el Consejo Nacional Electoral aclaró el Acuerdo 019 de 2014, en el sentido de corregir un error involuntario respecto de las cifras insertadas en una de las páginas contenidas en el acto que declaró la elección

En el capítulo denominado fundamentos de derecho y concepto de la violación indicó los siguientes cargos:

CARGO 1: FALSEDAD DE LOS RESULTADOS ELECTORALES POR COMPUTAR MÁS VOTOS QUE VOTANTES.

Manifestó que en las 43 mesas de votación que fueron instaladas en el municipio de Nueva Granada se registraron en los Formularios E-14CA un número mayor de votos que el número de votantes, conforme al Formulario E-11.

Como agotamiento del requisito de procedibilidad adujo que el 11 de marzo de 2014 presentó ante la Comisión Escrutadora Municipal 43 reclamaciones en las que alegó dicha irregularidad así: “[s]e sustenta esta Reclamación en el hecho de ser manifiesto que en las actas de escrutinios de la mesa reclamada E-14, en cuanto a Cámara de Representantes se refiere, se incurrió en error aritmético, al sumar los votos consignados en ella, por manera que se tiene o refleja un número mayor de votos, que los sufragantes en tal mesa de votación” y presentó 43 recursos de apelación ante la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena contra las resoluciones proferidas por la Comisión Escrutadora Municipal que rechazaron las reclamaciones por su aparente extemporaneidad. Además manifestó que presentó un escrito² ante el Consejo Nacional Electoral en el que solicitó el saneamiento de nulidad electoral o en su defecto declarar agotado el requisito de procedibilidad para las siguientes mesas de votación del municipio de Nueva Granada:

No.	Municipio	Mesa
1	Nueva Granada	000-00-000001
2	Nueva Granada	000-00-000002
3	Nueva Granada	000-00-000003
4	Nueva Granada	000-00-000004
5	Nueva Granada	000-00-000005

² Se entiende que es el escrito presentado el 5 de julio de 2014.

No.	Municipio	Mesa
6	Nueva Granada	000-00-000006
7	Nueva Granada	000-00-000007
8	Nueva Granada	000-00-000008
9	Nueva Granada	000-00-000009
10	Nueva Granada	000-00-000010
11	Nueva Granada	000-00-000011
12	Nueva Granada	000-00-000012
13	Nueva Granada	000-00-000013
14	Nueva Granada	000-00-000014
15	Nueva Granada	000-00-000015
16	Nueva Granada	000-00-000016
17	Nueva Granada	000-00-000017
18	Nueva Granada	000-00-000018
19	Nueva Granada	000-00-000019
20	Nueva Granada	000-00-000020
21	Nueva Granada	000-00-000021
22	Nueva Granada	000-00-000022
23	Nueva Granada	099-07-000001
24	Nueva Granada	099-07-000002
25	Nueva Granada	099-07-000003
26	Nueva Granada	099-14-000001
27	Nueva Granada	099-14-000002
28	Nueva Granada	099-15-000001
29	Nueva Granada	099-15-000002
30	Nueva Granada	099-15-000003
31	Nueva Granada	099-16-000001
32	Nueva Granada	099-16-000002
33	Nueva Granada	099-16-000003
34	Nueva Granada	099-16-000004
35	Nueva Granada	099-16-000005
36	Nueva Granada	099-16-000006
37	Nueva Granada	099-16-000007
38	Nueva Granada	099-16-000008
39	Nueva Granada	099-16-000009
40	Nueva Granada	099-16-000010
41	Nueva Granada	099-16-000011
42	Nueva Granada	099-40-000001
43	Nueva Granada	099-40-000002

Aseguré que respecto a la elección de Cámara de Representantes de la circunscripción de Magdalena, al confrontar los guarismos contenidos en los Formularios E-14 de cada una de las mesas de votación enunciadas, con los

Formularios E-11 de las mismas, se reflejó un número mayor de votos (2.396) que el de votantes.³

Por lo anterior, arguyó que las actas de escrutinio de jurados de votación de Nueva Granada están afectadas de falsedad, entendida ésta como la ocultación, modificación o alteración de los verdaderos resultados electorales, y que dicha falsedad tuvo la cantidad suficiente para alterar el resultado de la elección a Cámara de Representantes en el Departamento de Magdalena.

Aseveró que la Resolución 2994 de 16 de julio 2014 fue expedida en violación de las normas que debía fundarse, al afirmar que *“el CNE no es competente para conocer de la legalidad de los actos administrativos”,* y que solo *“se encontraba habilitado para acceder a los votos y realizar un recuento de los mismos, o para excluir del cómputo general de votos los resultados del municipio de Nueva Granada en caso de no poderse reconstruir la verdad electoral”.*

Solicitó además, la nulidad de las Resoluciones 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042, 043 y 045⁴ del 12 de marzo de 2014 proferidas por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada.

Por último, pidió la nulidad del Acuerdo 019 de 2014 debido a que: i) se expidió con infracción a las normas en que debían fundarse, toda vez que las reclamaciones presentadas por su apoderado no fueron extemporáneas, pues éstas se pueden presentar en la etapa de escrutinios que realizan las Comisiones Distritales, Municipales y Auxiliares, así como en los escrutinios Generales que realizan los Delegados del Consejo Nacional Electoral; y que ii) se encontraba viciado por falsa motivación, pues no desistió de las apelaciones presentadas ante la Comisión Escrutadora Departamental de Magdalena.

CARGO 2: FALSEDAD DE LOS RESULTADOS ELECTORALES POR NO REFLEJAR EL ACTO DE ELECCIÓN LA EXPRESIÓN LIBRE DE LOS

³ Sin embargo, en el escrito de alegatos de conclusión, la parte demandante afirma que hubo 2.147 votos más en relación con los votantes que acudieron a las urnas.

⁴ Por auto de 22 de octubre de 2014 fue rechazada la solicitud de nulidad de la Resolución N° 45 de 12 de marzo 2014.

VOTANTES POR COMPUTAR VOTOS POR CIUDADANOS QUE NO TENÍAN LA CALIDAD DE CANDIDATOS.

Manifestó que el acto que declaró la elección es nulo toda vez que contenía datos falsos, pues se computaron votos que fueron depositados a favor de los candidatos Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez que no tenían dicha calidad al momento de la elección ya que habían renunciado dentro del término establecido en el artículo 94 del Código Electoral y que a pesar de ello no fueron eliminados del tarjetón por la Organización Electoral, y fueron computados a favor del partido al cual pertenecían.

Sostuvo que presentadas las renunciaciones con bastante anterioridad a la prevista en la ley, el Partido de la U tuvo la oportunidad legal de haber modificado la conformación de la lista inscrita para la Cámara de Representantes de la circunscripción de Magdalena, y al no haberlo hecho, no podrían tenerse como candidatos a quienes de manera libre, soberana y voluntariamente renunciaron a esa candidatura.

Así mismo, arguyó que el 19 de marzo de 2014 la señora Silvia Leopoldina Palacio de Méndez presentó un escrito ante la Comisión Escrutadora Departamental en el que solicitó que no se tuvieran en cuenta los votos depositados a favor de ella en las elecciones puesto que había renunciado con anterioridad.

Adujo que la Resolución 019 de 16 de julio de 2014 es nula por infracción de las normas en que debía fundarse y realizó una indebida aplicación de las normas, toda vez que las normas que regulan el procedimiento administrativo electoral, consagran dos situaciones en el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011 y el artículo 94 del Código Electoral, y que por lo tanto fueron confundidas por el Consejo Nacional Electoral en dicha Resolución.

Finalmente, concluyó que debieron excluirse del cómputo de los votos del Partido de la U los votos que fueron depositados a favor de los candidatos que renunciaron con anterioridad al término establecido en el artículo 94 del Código Electoral.

CARGO 3: SABOTAJE SOBRE LOS DOCUMENTOS ELECTORALES.

El demandante fundó el presente cargo en dos situaciones: en primer lugar, una supuesta ruptura de la cadena de custodia; y, en segundo lugar, el sabotaje del acta de escrutinio municipal por haberse extendido y firmado en lugar diferente al establecido en la normatividad electoral.

En relación con la ruptura de la cadena de custodia, indicó que presentó la solicitud No. 989 el 5 de julio de 2014, con el fin de dar por agotado el requisito de procedibilidad, en la cual alegó la falsedad y sabotaje de los documentos electorales del municipio de Nueva Granada, con base en el escrito de 18 de marzo de 2014 presentado por el señor Jean Carlos Arregocés, Secretario de la Comisión Escrutadora Municipal), donde arguyó la posible ruptura de cadena de custodia, debido a que la conducción de los documentos electorales desde la ciudad de Nueva Granada a Santa Marta, se realizó sin acompañamiento de la Policía Nacional.

Así mismo, alegó que la Resolución 2994 del 16 de julio de 2014, por medio de la cual el Consejo Nacional Electoral concluyó que no hubo rompimiento de la cadena de custodia, está viciada de falsa motivación porque de los hechos y de las pruebas que soportaron la actuación administrativa se evidenció que la entrega de los documentos electorales se demoró más de dos días, esto es, el 17 de marzo de esa anualidad y el acompañamiento se hizo hasta el 15 de marzo de 2014

Respecto al sabotaje del acta general de escrutinio de Nueva Granada, afirmó que por medio de la solicitud 2726 de 3 de abril de 2014 solicitó al Consejo Nacional Electoral el agotamiento de requisito de procedibilidad, y pidió tener en cuenta el escrito del 22 de marzo de 2014, presentado por el señor Arregocés, donde manifestó que hubo irregularidades en cuanto a que este documento electoral se extendió y se firmó en lugar diferente al establecido por la ley.

Alegó que la decisión tomada por el Consejo Nacional Electoral en la Resolución 2994 de 2014 estaba viciada por falsa motivación, reiterando que de los antecedentes de hecho y de las pruebas que sustentaron la decisión, se evidenció que el acta general de escrutinio de Nueva Granada fue elevada y suscrita en lugar y fecha diferente al establecido por la normatividad electoral.

CARGO 4: TRASHUMANCIA ELECTORAL, VOTARON PERSONAS QUE SE LES NEGÓ LA INSCRIPCIÓN PARA VOTAR EN EL MUNICIPIO DE NUEVA GRANADA.

Señaló que a través de la solicitud No. 244 del 17 de enero de 2014 el señor Oscar Enrique Ruiz presentó ante el Consejo Nacional Electoral denuncia por la posible inscripción irregular de 133 cédulas de ciudadanía en el municipio de Nueva Granada del departamento de Magdalena y que mediante Resolución 0944 de 4 de marzo de 2014, esta autoridad electoral invalidó la inscripción de dichos documentos de identidad al concluir dichos ciudadanos no residían en el municipio en el cual se inscribieron.

Atacó el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014, por medio del cual el Consejo Nacional Electoral resolvió tener como válidos los votos depositados en la circunscripción electoral del Magdalena, depositados por las personas de las 133 cédulas denunciadas, porque en su sentir viola los artículos 316 de la C.P y 275 núm. 7 ° del C.P.A.C.A., por cuanto indicó que no pueden computarse votos depositados por personas que no residan en la circunscripción electoral que correspondan al certamen electoral.

1.2. Admisión de la demanda

Por auto de 22 de octubre de 2014, se admitió parcialmente la demanda, y se rechazaron las pretensiones de nulidad dirigidas contra la Resolución 1451 de 7 de mayo de 2014 proferida por el Consejo Nacional Electoral y de la Resolución 045 de 12 de marzo de 2014 dictada por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada.⁵

1.3. Contestación de la demanda

1.3.1. Representante Diazgranados

El Representante Eduardo Agatón Diazgranados Abadía, a través de apoderado, presentó el 12 de diciembre de 2014 el escrito de contestación

⁵ Ver Cuaderno 1 A, folios 366 a 370.

de la demanda.⁶ En dicho escrito fueron presentadas las siguientes excepciones y argumentos de defensa:

La excepción de “[i]nepta demanda, Ausencia total de poder frente a los actos demandados”, la cual fue declarada impróspera en la audiencia inicial.⁷ Esta decisión fue confirmada en el auto de 19 de marzo de 2015,⁸ mediante el cual fue decidido el recurso de súplica interpuesto por apoderado del Representante Diazgranados contra esta decisión.⁹

La excepción de “[i]nepta demanda por indebido agotamiento del requisito de procedibilidad. No se cumplió con el presupuesto de determinación en el agotamiento del requisito de procedibilidad, en cuanto a los actos frente a los que se admitió la demanda, específicamente en los temas de trashumancia y la renuncia de los candidatos LUIS ANTONIO SANTANA GALETH y SILVIA LEOPOLDINA PALACIO DE MÉNDEZ”. Al decidir esta excepción, durante la audiencia inicial el Consejero ponente aclaró que su denominación era equívoca, toda vez que no guardaba relación alguna con el agotamiento del requisito de procedibilidad. En todo caso, en dicha instancia procesal, decidió, por un lado, declarar probada la excepción de “inepta demanda por indeterminación del cargo de trashumancia” debido a que el demandante no identificó los trashumantes por su nombre y cédula de ciudadanía y tampoco identificó las mesas donde supuestamente sufragó cada uno de ellos; y, por otro lado, desestimar la excepción relacionada con la falta de determinación del cargo que pretende la exclusión de la votación contabilizada a favor de los candidatos que con antelación a la jornada electoral habían renunciado a su candidatura.¹⁰ En sede de súplica, la Sala revocó la decisión de declarar probada la excepción de inepta demanda por la indeterminación de los cargos de trashumancia y por indebido conteo de los votos de favor del Partido de la U de dos candidatos que habían renunciado, frente a la votación escrutada en el municipio de Nueva Granada, y en consecuencia declaró no probada esta excepción.¹¹

La excepción de “[i]nepta demanda. No se cumplió con el presupuesto de determinación en la demanda, en cuanto a los actos frente a los que se admitió la

⁶ Ver Cuaderno 1 A, folios 421 a 495.

⁷ Ver Cuaderno 1 A, folios 520 a 523.

⁸ Ver Cuaderno 1 A, folios 552 a 564.

⁹ Ver Cuaderno 1 A, folios 522 a 523.

¹⁰ Ver Cuaderno 1 A, folios 523 a 525.

¹¹ Ver Cuaderno 1A, folios 552 a 564.

demanda, específicamente en los temas de trashumancia y la renuncia de los candidatos LUIS ANTONIO SANTANA GALETH y SILVIA LEOPOLDINA PALACIO DE MÉNDEZ". Frente a esta excepción, por tener los mismos fundamentos que la anterior, el Consejero Ponente se atuvo a lo decidido al respecto.¹²

La excepción de "[i]nepta demanda por falta de integración del petitum. No se demandaron adecuadamente todos los actos administrativos que resuelven las respectivas reclamaciones, mediante las cuales se pretendieron agotar el requisito de procedibilidad". Esta excepción fue desestimada por el Consejero ponente en la audiencia inicial porque pretendía reincorporar al proceso la pretensión relativa a la nulidad de la Resolución 1451 de 7 de mayo de 2014, por medio de la cual se resolvió la solicitud de revisión de los escrutinios del municipio de Nueva Granada presentada por el apoderado del señor López Carbone por la supuesta falsedad derivada de las inconsistencias existentes entre los formularios E-14 y E-26 frente a la votación obtenida por el candidato Diazgranados, la cual fue rechazada en auto anterior por no haberse cumplido el presupuesto de determinación, y por la falta de indicación de las normas violadas y del concepto de violación.¹³ La anterior decisión fue confirmada en sede de súplica en auto de 19 de marzo de 2015.¹⁴

La excepción de "[i]nepta demanda. El demandante no cumplió con la carga de argumentación y prueba de la incidencia de los supuestos registros falsos en el resultado electoral". Esta excepción fue declarada impróspera en la audiencia inicial por considerarse que no podía ser catalogada como tal, debido a que no versaba sobre la aptitud de la demanda o hechos nuevos encaminados a enervar las pretensiones de la misma, sino a asuntos de fondo que debían ser abordados al momento del fallo.¹⁵ La anterior decisión fue confirmada en sede de súplica en auto de 19 de marzo de 2015.¹⁶

En relación con el cargo relativo a la supuesta nulidad del Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014, por el hecho de haberse computado al Partido de la U los votos marcados a favor de los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez, a pesar de que con antelación al 9 de marzo de 2014 habían renunciado a ser candidatos de esa colectividad para la Cámara de Representantes por el Magdalena, el apoderado del Representante

¹² Ver Cuaderno 1 A, folio 525.

¹³ Ver Cuaderno 1 A, folios 526 a 527.

¹⁴ Ver Cuaderno 1 A, folios 552 a 564.

¹⁵ Ver Cuaderno 1 A, folios 527 a 527.

¹⁶ Ver Cuaderno 1 A, folios 552 a 564.

Diazgranados manifestó que las renunciaciones a estas candidaturas fueron presentadas de manera extemporánea, pues ocurrieron el 22 de enero de 2014 y el 5 de febrero del mismo año, es decir luego de haberse cumplido los términos definidos por el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011.

En este aspecto, precisó que el demandante se equivocó al sustentar la tesis según la cual son dos supuestos diferentes los regulados en el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011 y en el artículo 94 del Código Electoral, con base en la sentencia de esta Sección de 24 de abril de 2014, porque en la mencionada providencia se reafirmó que el artículo 94 del Código Electoral ciertamente fue derogado por el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011, sin embargo para el caso estudiado en esa ocasión se aplicó la primera norma y no la segunda, porque los hechos habían iniciado en vigencia de la norma derogada.¹⁷

Frente al cargo de “*más votos que votantes*” el apoderado del Representante Diazgranados solicitó la aplicación del principio de preclusión, para lo cual afirmó que esta supuesta irregularidad fue objeto de las 43 reclamaciones presentadas por el actor, de las cuales 41 fueron rechazadas por extemporaneidad, en el entendido que fueron presentadas con posterioridad a los escrutinios realizados por los jurados de las mesas respectivas, y en el caso de las 2 reclamaciones restantes no se probó la irregularidad alegada.

En ese sentido, luego de citar en extenso las consideraciones de la Resolución 019 de 25 de marzo de 2014, por medio de la cual la Comisión Escrutadora del departamento de Magdalena se pronunció sobre la extemporaneidad de estas reclamaciones, y jurisprudencia de esta Sección, manifestó que en el presente caso éstas fueron decididas por la autoridad competente y por su superior, en ejercicio del recurso de apelación. Por esta razón, en su sentir, el actor no podía solicitar de nuevo la revisión de estas reclamaciones ante el Consejo Nacional Electoral, ya que, de lo contrario, se quebraría el principio de preclusión.¹⁸

En cuanto al cargo por infracción de norma superior, originado en que fueron contabilizados como válidos los votos depositados por las personas a quienes el Consejo Nacional Electoral les canceló la inscripción de sus cédulas, a través de la Resolución 0944 de 2014, por haberse comprobado

¹⁷ Ver Cuaderno 1 A, folios 450 a 456.

¹⁸ Ver Cuaderno 1 A, folios 457 a 484.

que eran trashumantes, el apoderado de esta parte aseguró que este acto administrativo nunca fue notificado o comunicado, razón por la cual no era oponible a sus destinatarios. Consecuentemente, manifestó que la decisión de no aplicar esta resolución estuvo ajustada a derecho.¹⁹

1.3.2. Registraduría Nacional del Estado Civil

La Registraduría Nacional del Estado Civil, a través de escrito presentado el 14 de noviembre de 2014, por conducto de apoderada judicial, contestó la demanda y solicitó su desvinculación del proceso con fundamento en las excepciones de “falta de legitimidad en la causa por pasiva” e “imposibilidad de cumplimiento a un eventual fallo de nulidad”,²⁰ las cuales fueron improbadas en el transcurso de la audiencia inicial.²¹

1.4. Fijación del litigio

Luego de que fuera resuelto el recurso de súplica presentado por el apoderado del Representante Diazgranados contra la decisión de improbar algunas de las excepciones propuestas por esta parte, en la continuación de la audiencia inicial, llevada a cabo el 6 de mayo de 2015, fue fijado el litigio en los siguientes términos:

“(...) el objeto de este medio de control de nulidad electoral gira entorno a examinar la legalidad de los siguientes actos:

1.- Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 <<Por la (sic) cual se resuelve [el] desacuerdo presentado entre los Delegados del Consejo Nacional Electoral, con ocasión de las elecciones del pasado 9 de marzo (Cámara de Representantes de la Circunscripción Electoral del Magdalena, período 2014-2018), se declara la elección de Representantes a la Cámara y se ordena expedir credenciales>>, expedido por el CNE.

2.- Acuerdo 022 de 17 de julio de 2014 <<Por medio del cual se ACLARA el acuerdo 019 de 2014...>>, expedido por el CNE.

3.- Resoluciones 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042 y 043, dictadas el 12 de marzo de 2014 por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada.

¹⁹ Ver Cuaderno 1 A, folios 484 a 489.

²⁰ Ver Cuaderno 1 A, folios 401 a 409.

²¹ Ver Cuaderno 1 A, folios 519 a 520.

4.- Resolución 2994 de 16 de julio de 2014 <<Por medio de la cual se DECIDE sobre solicitud de saneamiento de nulidad electoral y agotamiento del requisito de procedibilidad, en relación con los comicios electorales adelantados el pasado nueve (9) de marzo de 2014 para la Cámara de Representantes en el Departamento de Magdalena, de acuerdo a solicitud de JAVIER ERNESTO MORALES VELASQUEZ (sic), HERNANDO JOSE (sic) ESCOBAR MEDINA y OTROS>>, proferida por el CNE.

Y, para adelantar el juicio de legalidad precisó el Consejero ponente que debían absolverse estos interrogantes:

1.- ¿Está viciada de nulidad la elección de Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, período 2014-2018, por la presunta presencia de más votos que votantes (E11<E-14), en las siguientes mesas de votación del municipio de Nueva Granada²²:00-00-01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; 99-14-01 y 02; 99-15-01, 02 y 03; 99-16-01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 10 y 11; 99-40-01 y 02; y 99-07-01,02 y 03?

2.- ¿Incurrió el CNE en la causal de nulidad de infracción de norma superior al expedir la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, por medio de la cual desestimó la petición que denunciaba más votos que votantes (E-11<E-14) en las mesas de votación instaladas en el municipio de Nueva Granada?

3.- ¿La Comisión Escrutadora del municipio de Nueva Granada incurrió en la causal de nulidad de infracción de norma superior al expedir las Resoluciones 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042 y 043, fechadas el 12 de marzo de 2014, por medio de las cuales se desestimaron múltiples reclamaciones por haber sido radicadas de forma extemporánea?

4.- ¿El Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014, que declaró la elección acusada, está viciado de nulidad por falsa motivación por haber afirmado <<que Carlos Neri (sic) López Carbone desistió de las apelaciones presentadas ante la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada ...>>²³?

5.- ¿Está viciado de nulidad, por infracción de norma superior, el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 por medio del cual se declaró la elección cuestionada, por el hecho de haberle computado al Partido de la U los votos marcados a favor de los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez, a pesar de que con antelación al 9 de marzo de 2014 habían renunciado a ser candidatos de esa colectividad a la Cámara de Representantes por el Magdalena?

6.- ¿Están viciados de nulidad, por falsa motivación, el acto de elección acusado y la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014 expedidos por el CNE, porque se desestimó la petición de exclusión de la votación del municipio de Nueva Granada debido a los supuestos hechos de sabotaje derivados de la ruptura de la cadena de custodia, que el acta de escrutinio municipal terminó

²² Los dos primeros dígitos corresponden a la zona, los dos siguientes al puesto y los dos últimos a la mesa de votación.

²³ C. 1º, fl. 101.

con un número de páginas superior al que correspondía, y que dicha acta de escrutinio se extendió y firmó en lugar diferente al legalmente autorizado?

7.- ¿Está viciado de nulidad el acto de elección de Representantes a la Cámara por el Magdalena (2014-2018), por infracción de norma superior, ya que tuvo como válidos los votos depositados por las 133 personas a quienes el CNE les canceló la inscripción de sus cédulas por haberse comprobado que eran trashumantes?

Por último, el Consejero ponente dispuso que no formaba parte de la fijación del litigio el reproche que aparece en la demanda, consistente en <<que los formularios E-14 de todas las mesas que funcionaron en el Municipio de Nueva Granada son falsos, pues las firmas de los jurados de votación que en ellos aparecen no concuerdas con las firmas que suscriben los formularios E-11,...>> (C. 1º fl. 116), debido a que se trata de un cuestionamiento generalizado, totalmente impreciso, que desatiende el presupuesto de determinación establecido en el artículo 139 del CPACA, en atención a que se extiende a la totalidad de las mesas instaladas en dicho municipio y los jurados que allí actuaron, sin que la parte actora se hubiera tomado la tarea de suministrar los nombres de los jurados designados respecto de cada mesa y la identidad de la persona que en cada caso usurpó sus funciones. (...)"

En esta etapa del proceso, el Consejero ponente decidió prescindir de la audiencia de pruebas debido a que todas las pruebas decretadas en el proceso fueron de naturaleza documental.²⁴

1.5. Alegatos de conclusión

1.5.1. Demandante

La apoderada de la parte demandante presentó escrito de alegatos de conclusión el 25 de septiembre de 2015.²⁵

Como una consideración preliminar, la parte demandante afirmó que los documentos, declaraciones y dictámenes allegados por el Fiscal 7 Seccional de Operatividad de Santa Marta solo tienen el valor de elementos materiales probatorios en el proceso penal. Sin embargo, consideró que con el traslado ordenado en este proceso se surtió la contradicción debido a que se dio a las partes la oportunidad para debatirlos, por lo que en el presente proceso de nulidad electoral adquirieron el estatus de prueba y deberán ser valorados de acuerdo con los cánones de la sana crítica.

²⁴ Ver Cuaderno 1 B, folios 590 a 605.

²⁵ Ver Cuaderno 1 B, folios 1080 a 1081.

En relación con el cargo denominado como *“falsedad de los resultados electorales por computar más votos que votantes”*, sostuvo que en el municipio de Nueva Granada fueron computados 2.147 votos más en relación con los votantes que acudieron a las urnas, los cuales superan la diferencia que se presentó entre el Partido de la U y el Partido Conservador, irregularidad que por lo tanto tuvo incidencia en el resultado de la elección.

Adicionalmente, aseguró que frente a este cargo se agotó en debida forma el requisito de procedibilidad a través de la presentación de 43 reclamaciones ante la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada y los respectivos recursos de apelación interpuestos ante la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, autoridades que defirieron su resolución a la decisión del Consejo Nacional Electoral; y a través de la presentación de sendos escritos²⁶ ante el Consejo Nacional Electoral en los cuales solicitó el saneamiento de la nulidad electoral o, en su defecto, declarar el agotamiento del requisito de procedibilidad.²⁷

Así mismo, cuestionó la legalidad de la Resolución 2994 de 2014 expedida por el Consejo Nacional Electoral, por considerar que esta autoridad, al resolver el saneamiento de la nulidad por la presunta existencia de más votos que votantes, carecía de competencia para invalidar o desconocer los formularios E-11 de todas las mesas que funcionaron en el municipio de Nueva Granada. Al sentir de esta parte, el Consejo Nacional Electoral sólo se encontraba habilitado para acceder a los votos y realizar un recuento de los mismos, o para excluir del cómputo general de votos los resultados del municipio de Nueva Granada, más no para invalidar o desconocer los formularios E-11 correspondientes a esta entidad territorial.

Posteriormente, adujo que las 43 reclamaciones presentadas con fundamento en la irregularidad de *“más votos que votantes”* y los respectivos recursos de apelación presentados ante la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada no fueron presentados extemporáneamente debido a que el principio de preclusividad en materia electoral, según su dicho, no puede

²⁶ Según el demandante se trata de los escritos presentados el 4 de julio de 2014 con número de radicado 1208, el 3 de abril de 2014 con número de radicado 262, y el 5 de junio de 2014 con número de radicado 989.

²⁷ Ver Cuaderno 1 B, folios 1082 a 1083.

constituir un obstáculo infranqueable para proteger los fines del sistema electoral y del sistema democrático.

Por último, concluyó que el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 proferido por el Consejo Nacional Electoral se encuentra viciado por falsa motivación, pues indicó que el actor desistió de las apelaciones presentadas ante la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada con fundamento en argumentos falaces que contradicen los antecedentes de hecho de la decisión adoptada por esta autoridad, puesto que la irregularidad alegada en las 43 reclamaciones fue reiterada a lo largo del proceso electoral y ante el mismo Consejo Nacional Electoral.²⁸

Respecto al cargo denominado *“falsedad de los resultados electorales por no reflejar el acto de elección la expresión libre de los votantes por computar votos que no tenían la calidad de candidatos”*, la apoderada del señor Carlos Nery López Carbone sostuvo que la elección de los Representantes a la Cámara por el Magdalena es nula porque contiene datos falsos por haberse computado los votos de los candidatos Luís Augusto Santa Galeth y Silvia Palacio de Méndez, a pesar de que habían renunciado a su candidatura para la fecha de las elecciones.

Sobre esta irregularidad afirmó que hubo un debido agotamiento del requisito de procedibilidad debido a que ésta fue alegada ante las autoridades electorales mediante los escritos presentados el 18 de marzo de 2014 ante la Comisión Escrutadora Departamental de Magdalena y el 5 de junio de la misma anualidad ante el Consejo Nacional Electoral.

En lo concerniente al Acuerdo 019 de 2014, por el cual el Consejo Nacional Electoral negó la exclusión del cómputo de los votos depositados a favor de los mencionados candidatos porque la renuncia a sus candidaturas fue presentada por fuera del término previsto en el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011, censuró la decisión de esta autoridad electoral porque, en su opinión, desconoció la jurisprudencia de la Sección según la cual los artículos 31 de la Ley 1475 de 2011 y 94 del Código Electoral regulan supuestos diferentes que impiden concluir que la segunda de estas normas fue derogada por la primera.

²⁸ Ver Cuaderno 1 B, folios 1082 a 1088.

Consecuentemente, aseguró que el Consejo Nacional Electoral erró al considerar que la renuncia a las candidaturas de los señores Luís Augusto Santa Galeth y Silvia Palacio de Méndez fue extemporánea, lo que dio origen al desconocimiento de la norma superior en la que debía fundarse, en este caso el artículo 94 del Código Electoral, y al cómputo irregular de 1.910 votos²⁹ que fueron depositados a favor de los candidatos anteriormente referidos.³⁰

En lo que concierne al cargo de “*sabotaje de documentos electorales*” la apoderada de la parte actora aseveró que el requisito de procedibilidad fue agotado mediante los escritos presentados ante la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena el 20 y 21 de marzo de 2014, y los escritos presentados ante el Consejo Nacional Electoral el 3 y 9 de abril, 5 de junio, 4 y 9 de julio de la misma anualidad, en los que se solicitó ante las diferentes autoridades electorales la exclusión del cómputo de los votos depositados en todas las mesas del municipio de Nueva Granada por las irregularidades generadas por un aparente sabotaje de los documentos electorales ocasionado por: (i) la ruptura de la cadena de custodia de los documentos electorales; y, (ii) la manipulación de los documentos electorales.

Al respecto, expresó que la Resolución 2994 del 16 de julio de 2014 expedida por el Consejo Nacional Electoral, por la cual se negó la exclusión de estos votos bajo el argumento de que no hubo ruptura de la cadena de custodia porque en todo momento los documentos electorales estuvieron acompañados por la Policía, está viciada de falsa motivación debido a que de los antecedentes de hecho y de las pruebas que soportaron la actuación administrativa se evidenció la ruptura de la cadena de custodia.

En concreto, afirmó que la falsa motivación se evidencia en el desconocimiento de distintos documentos, entre los cuales citó: (i) el escrito presentado por el mismo Registrador (E) de Nueva Granada, el señor Rafael del Cristo Esquivia Polo, el 21 de marzo de 2014 ante la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, en el cual reconoce que en el traslado hacia Santa Marta se devolvió al municipio de Nueva Granada

²⁹ Según el actor se depositaron 1.067 votos a favor de Luís Augusto Santana Galeth y 843 a favor de Silvia Leopoldina Palacio de Méndez, por un total de 1.910 votos.

³⁰ Ver Cuaderno 1 B, folios 1088 a 1090.

porque no llevaba consigo los votos; (ii) los escritos presentados por el señor Arregocés a la Comisión Departamental, quien acompañó al Registrador (E) de Nueva Granada en el traslado de los documentos electorales, en el que manifiesta que el señor Esquivia se devolvió a la altura del peaje de Bosconia porque había dejado los votos; (iii) el certificado de la Policía de Tránsito y Transporte de Magdalena, oficio No. S-2015 008999/SETRA – JEFAT 29, que indica que el acompañamiento de la policía se realizó el día 14 de marzo desde Nueva Granada hasta Aracataca, y viceversa, con parte del material electoral, y el 15 de marzo desde Nueva Granada hasta Santa Marta, esta vez con toda la documentación electoral; (iv) los formularios E-19 y E-20 Departamentales según los cuales los documentos electorales sólo ingresaron el 17 de marzo de 2014 a la Comisión Departamental y el 18 al arca triclave, a pesar que el escrutinio municipal terminó el 14 del mismo mes y año; y, (v) el auto de 1 de julio de 2014 proferido por el Juzgado 3 Penal del Circuito de Santa Marta, en el cual se cita un informe en el que se concluye que la firma del escrutador Mier Sierra contenida en el acta general de escrutinio no es uniprocedente.

Así mismo, manifestó que el sabotaje de los documentos electorales y la consecuente falsa motivación de la Resolución 2994 de 2014 se originaron en la grosera modificación del acta general de escrutinio, la cual, en su sentir, fue realizada con el fin de dar apariencia de legalidad a la manipulación de las bolsas que contenían los documentos electorales.

Esta irregularidad la consideró demostrada en: (i) la ausencia de la firma del señor Arregocés en el acta general de escrutinio municipal de Nueva Granada; (ii) el informe 4730641 – FPJ – del CTI del 20 de mayo de 2014 que certifica que la firma que se atribuye al señor Mier no corresponde a la de él; (iii) la constancia del software de la Registraduría Nacional del Estado Civil según la cual el acta general de escrutinio constaba de 22 páginas, mientras que el acta entregada a la Comisión Departamental de Magdalena constaba de 25; (iv) el estudio grafológico documentológico No. DG-1126618 de investigador de laboratorio según el cual los folios 22 a 24 del acta general de escrutinio no corresponden con las características documentológicas visibles en los folios 1 a 21 y 25 de este documento, lo que podría indicar que aquellos folios fueron adicionados al acta; (v) según la inspección realizada por el Fiscalía el 10 y 11 de julio de 2014 las bolsas que fueron manipuladas y se encontraban abiertas, de acuerdo con una selección

aleatoria realizada, correspondían a la votación de Cámara de Representantes; (vi) los formularios E-23, el Acta General de Escrutinio de la Comisión Departamental del Magdalena y el escrutinio realizado por el Consejo Nacional Electoral, en los cuales consta que en ninguna de las mesas que funcionaron en todo el municipio de Nueva Granada se realizó recuento, revisión o alguna actuación que justifique la manipulación de las bolsas, toda vez que la inspección realizada por la máxima autoridad administrativa electoral se limitó a la inspección de los formularios E-10, E-11, E-14 y E-24; (vii) el informe presentado el 11 de diciembre de 2014 por Leopoldo Eduardo Montes Dávila, Fiscal 29 Seccional de Plato, según el cual la Fiscalía y el CTI advirtió, del cotejo de los formularios E-14, una incongruencia entre los resultados electorales consignados en los diferentes documentos electorales; y, (viii) el informe de 19 de julio de 2014 realizado por los investigadores del CTI que plasma el resultado del cotejo aleatorio realizado entre los formularios E-11 y E-14 de 32 mesas de Nueva Granada, según el cual en ninguna de las mesas coinciden los registros electorales que constan en los distintos documentos.³¹

Frente al cargo de *“trashumancia electoral, votaron personas que se les negó la inscripción para votar en el departamento de Magdalena”*, la parte demandante aseguró que hubo un debido agotamiento del requisito de procedibilidad mediante los escritos presentados el 20 de marzo de 2014 ante la Comisión Escrutadora Municipal de Magdalena, el 2 y 5 de junio y 4 de julio de 2014 ante el Consejo Nacional Electoral, en los que solicitó la exclusión de los votos depositados por aquellas personas cuya inscripción de cédulas había sido cancelada por medio de la Resolución 0944 de 2014 del Consejo Nacional Electoral, por razones de trashumancia.

Además, cuestionó la legalidad del Acuerdo 019 de 2014 del Consejo Nacional Electoral por desconocimiento de las normas en las que debía fundarse, especialmente los artículos 316 de la Constitución Política y el numeral 7º del artículo 275 del C.P.A.C.A., por permitir el cómputo de votos depositados por personas que no residían en la circunscripción electoral que les correspondía.

³¹ Ver Cuaderno 1 B, folios 1090 a 1096.

Finalmente, recalcó que la Resolución 2994 del Consejo Nacional Electoral adolece de falsa motivación porque se erige sobre un fundamento falaz, pues a pesar de que el Registrador Municipal de Nueva Granada no cumplió con la publicación de la resolución que canceló la inscripción de cédulas por trashumancia, el ámbito de aplicación de las normas citadas y la finalidad que se busca es la de evitar que personas que no residen en una determinada circunscripción electoral participen en certámenes electorales que les incumben.³²

Por último, luego de realizar la operación aritmética para excluir los votos afectados por las anteriores irregularidades, concluyó que en el presente caso se cumple el requisito de la relevancia o incidencia de la falsedad sobre el resultado.³³

1.5.2. Representante Diazgranados

El apoderado judicial del Representante Diazgranados presentó alegatos de conclusión en escrito presentado el 25 de septiembre de 2015 en el que solicitó negar las pretensiones de la demanda.³⁴

Respecto al cargo relacionado con la invalidez de los votos depositados a favor de candidatos que habían presentado renuncia, citó el concepto de 27 de julio de 2011 de la Sala de Consulta y Servicio Civil, acerca de la aplicabilidad del artículo 94 del Código Electoral y el 31 de la Ley 1475 de 2011, así como también apartes de la sentencia C-1081 de 2005 de la Corte Constitucional, para concluir que no existía fundamento jurídico para variar o modificar la lista del partido de la U. Esta parte afirmó que está comprobado que las renunciaciones presentadas por los señores Luís Antonio Santana Galeth y Silvia Leopoldina Palacio de Méndez, candidatos del Partido de la U, fueron extemporáneas, con base en las fechas previstas para la modificación de inscripciones de candidaturas señaladas en la Resolución 1044 del 15 de febrero de 2013, modificada por la Resolución 10367 del 10 de octubre del mismo año, por medio de la cual se fijó el calendario electoral con ocasión de los escrutinios del 9 de marzo de 2014. Por lo tanto, concluyó que este cargo no puede prosperar.

³² Ver Cuaderno 1 B, folios 1096 a 1098.

³³ Ver Cuaderno 1 B, folios 1098 a 1102.

³⁴ Ver Cuaderno 1 B, folios 1124 a 1159.

Frente al cargo sobre la invalidez de los votos depositados por las personas cuya inscripción de cédulas había sido dejada sin efectos por razones de trahumancia, el apoderado del Representante Diazgranados expresó que la Resolución 0944 de 2014 expedida por el Consejo Nacional Electoral no fue oportunamente notificada ni comunicada, por lo que no era oponible a terceros —es decir, a aquellas personas a las cuales se les revocó la inscripción de su cedula para el municipio de Nueva Granada— como se probó en el expediente. Por lo que concluyó que la decisión contenida en el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 de no acceder a la pretensión de excluir los votos de estos ciudadanos estuvo ajustada a derecho por la inoponibilidad de la Resolución 0944 de 2014.

En relación con el cargo de más votos que votantes, afirmó que las reclamaciones que se presentaron por cada una de las mesas de votación de Nueva Granada fueron extemporáneas, razón por la cual su discusión no podía ser revivida ante instancias posteriores en aplicación del principio de preclusión. Señaló que *“en la demanda se cita una profusa jurisprudencia acerca del alcance de este principio para plantear que sí era posible la realización de correcciones de oficio”* para concluir que el Consejo Nacional Electoral no podía realizar esa revisión de oficio y no podía quebrantar el principio de preclusión. Así mismo, transcribió apartes del escrito presentado el 9 de abril de 2014 por el apoderado del señor Carlos Nery López Carbone, para sostener que de la lectura de dicho escrito bien se puede deducir que el actor desistió de los recursos interpuestos contra las resoluciones proferidas por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada, por las cuales había rechazado por extemporaneidad las reclamaciones interpuestas por la irregularidad de más votos que votantes. Por estas razones concluyó que el acto de declaración de las elecciones para la Cámara de Representantes del departamento de Magdalena no puede ser anulado por la aparente existencia de más votos que votantes.

En lo concerniente al cargo de falsa motivación de la Resolución 2994 de 2014 por la desestimación de la solicitud de exclusión de la votación del municipio de Nueva Granada por el supuesto sabotaje electoral, el cual se recuerda estuvo fundado en la supuesta ruptura de la cadena de custodia de los documentos electorales, el aumento de las páginas del acta de escrutinio municipal y la firma de dicha acta en lugar diferente al autorizado, afirmó que

no se logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos acusados porque los anteriores hechos no fueron demostrados. Específicamente, manifestó que los elementos materiales probatorios trasladados desde la investigación penal iniciada por los posibles delitos cometidos en relación con la votación realizada en el municipio de Nueva Granada “(...) *no tienen el carácter de pruebas pues esta es aquella que se ha practicado en juicio penal oral y sometida a contradicción y que lleva al juez al conocimiento más allá de toda duda razonable sobre la realización de la conducta punible y la responsabilidad del acusado.*” Por lo tanto, señaló que dichas copias no pueden ser valoradas dentro del actual proceso electoral, debido a que no fueron otorgadas las garantías para su debida controversia.

Por último, el apoderado del Representante Diazgranados adujo que si se llegara a considerar que las irregularidades alegadas en la demanda fueron demostradas dentro del proceso, debe aplicarse el sistema de distribución ponderada para determinar la posible incidencia de los votos irregulares en la declaratoria de la elección.

1.5.3. Registraduría Nacional del Estado Civil

Mediante escrito presentado el 25 de septiembre de 2015, la Registraduría Nacional del Estado Civil presentó los alegatos de conclusión en los cuales insistió en la presentación de la excepción de falta de legitimidad en la causa por pasiva.³⁵ Adicionalmente, la apoderada judicial de esta entidad manifestó que la existencia del proceso penal no era concluyente para determinar la existencia de las falsedades alegadas por el actor.

1.5.4. Coadyuvante de la parte demandante

El señor Hernando José Escobar Medina, Representante Legal de Escobar Escobar & Asociados, actuando como coadyuvante de la parte demandante el 25 de septiembre de 2015 presentó alegatos de conclusión, en los cuales reiteró los argumentos expuestos por el demandante para sustentar los cargos formulados contra los actos acusados, sin que se destaquen nuevas consideraciones que sean relevantes para la resolución de la controversia.³⁶

³⁵ Ver Cuaderno 1 B, folios 1111 a 1113.

³⁶ Ver Cuaderno 1 B, folios 1160 a 1189.

1.6. Concepto del Ministerio Público

El Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado, en escrito el 25 de septiembre de 2015³⁷ rindió concepto en el sentido de que se ordenara realizar nuevo escrutinio para la Cámara de Representantes del Magdalena, periodo 2014- 2018, con la exclusión de los votos del municipio de Nueva Granada y, como consecuencia, se declare la elección de quien corresponda según el sistema correspondiente.

Frente al primer cargo *“nulidad por la presencia de más votos que votantes”* manifestó que el hecho de que el acta de escrutinio del jurado de votación, formulario E-14, registre un número mayor que la lista y registro de votantes, E-11, sí constituye una irregularidad, puesto que el número de votos no puede ser superior al número de votantes, por la sencilla razón de que cada ciudadano tiene derecho a un solo voto.

En su sentir, las reclamaciones presentadas por el cargo de más votos que votantes no podían ser rechazadas por extemporáneas, debido a que éstas fueron presentadas antes del escrutinio realizado por la Comisión Escrutadora Municipal, por consiguiente se debieron estudiar y no rechazar como efectivamente sucedió.

Al respecto manifestó que las normas que regulan la materia no imponen la obligación de que las reclamaciones deban presentarse al momento en el que los jurados den lectura o realicen el escrutinio de cada mesa. En su criterio, lo que se impone es que las irregularidades sean puestas en consideración directa de la comisión escrutadora municipal y no en la siguiente, o lo que es lo mismo, no pueden presentarse ante su superior funcional, pues esta última autoridad carecería de competencia para decidir sobre tal aspecto ya que esa competencia solamente la adquiere mediante el estudio del recurso de apelación que se hubiere presentado.

Sin embargo, sostuvo que del escrito presentado por el apoderado del demandante con radicado N° 002722, se infiere que desistió de los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones que rechazaron las reclamaciones por motivos de extemporaneidad. Por lo que

³⁷ Ver Cuaderno 1 B, folios 1190 a 1205

independientemente de que se considere que las reclamaciones hubieren sido presentadas oportunamente, las apelaciones fueron desistidas en dicho escrito, razón por la cual *“los actos administrativos que rechazaron las reclamaciones por extemporáneas deben permanecer incólumes”*.

Con respecto al cargo *“la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014 está viciada de nulidad por infracción a las normas en las que debía fundarse”*, señaló que dicho acto denegó la solicitud de nulidad de los documentos electorales debido a que el número de sufragantes consignados en el E-11 se presumía alterado o manipulado con el fin de crear inconsistencias en los datos consignados en los E-14 y E-24, documentos estos que no fueron controvertidos, por lo que se les dio valor a ellos, y no a los E-11 ni al acta general de escrutinio cuestionada incluso por la Fiscalía.

Este argumento no fue considerado de recibo por el Ministerio Público por cuanto el E-24 también fue cuestionado por el Consejo Nacional Electoral, y manifestó que lo propio era realizar el recuento de votos correspondiente a fin de determinar las inconsistencias encontradas entre dichos formularios y no, como se hizo, presumir una ilegalidad que no le era dable realizar.

Por lo que solicitó acceder a esta pretensión y, de comprobarse la irregularidad, se acceda a la nulidad de la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, toda vez que el hecho de no haberse eliminado los votos que excedían el número de votantes de la mesa vulneró las normas en que debía fundarse el acto impugnado.

Frente al cargo de *“Acuerdo 019 del 16 de julio de 2014 está viciado de nulidad por haber computado votos de candidatos que habían renunciado a su aspiración”* consideró que no debe prosperar el cargo, teniendo en cuenta la Resolución 1044 del 15 de febrero de 2013, la cual fue modificada por la Resolución 10367 del 10 de octubre del mismo año, proferidas por la Registradora Nacional del Estado Civil, señalaron en el calendario electoral para las elecciones del 9 de marzo de 2014 como fecha límite para la modificación de las listas el día de 16 de diciembre de 2013.

Por lo que manifestó que no cabe duda que las renunciaciones presentadas por los candidatos Luis Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez, fueron realizadas por fuera del límite establecido, y, consecuentemente no

era posible que la organización electoral suprimiera de los tarjetones a dichos candidatos como tampoco era posible que el Partido de la U modificara las listas y reemplazara a quienes habían renunciado, pues los plazos habían vencido. De esa manera concluyó que los votos consignados a favor de estos candidatos debían ser depositados a favor del partido que los avaló e inscribió.

Con relación al cargo denominado “*sabotaje electoral*”, afirmó que el acto de declaratoria de elección y la Resolución 2994 del 16 de julio de 2014 están viciados de nulidad por falsa motivación. En opinión del Ministerio Público debe prosperar este cargo, pues respecto de la suscripción del acta de escrutinio en sitio diferente al que debía suscribirse existen pruebas que indican una conclusión distinta a la que llegó el Consejo Nacional Electoral. Así mismo, expresó que existen dictámenes periciales y exámenes grafológicos que demuestran que la firma del señor Mier Sierra no concuerda, además de tener dos firmas y no tres como lo exige la ley.

Adujo además que el certificado de acompañamiento expedido por la Policía de Tránsito y Transporte demuestra que existió el rompimiento de la cadena de custodia, pues si bien es cierto que en el certificado se afirma que hubo acompañamiento por parte de la policía de los pliegos electorales en el traslado que se hizo desde Nueva Granada - Aracataca - Nueva Granada - y luego hasta Santa Marta, lo cierto es que durante el “olvido” del encargado del traslado del material electoral de los votos en Nueva Granada, nadie custodió los votos.

Por lo tanto, en lo que respecta a la falsa motivación concluyó que en este caso se configura porque la resolución acusada realiza un análisis factico y probatorio alejado de la realidad. Contrario a lo allí afirmado, concluyó que sí hubo rompimiento de la cadena de custodia y el acta general de escrutinio no es la suscrita por los respectivos escrutadores. Por lo tanto manifestó que dicho cargo debe prosperar, y, consecuentemente, solicitó decretar la nulidad de los actos acusados, la exclusión de los votos del municipio de Nueva Granada para la elección de Cámara de Representantes para el departamento de Magdalena, y ordenar un nuevo escrutinio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA³⁸

2.1. Competencia

La competencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado para fallar en única instancia la presente demanda de nulidad electoral dirigida a anular la elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, período constitucional 2014-2018, se deriva de lo dispuesto en el artículo 149 numeral 3º del C.P.A.C.A., y en el artículo 13 del Acuerdo 58 de 15 de septiembre de 1999 –Reglamento Consejo de Estado-, modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 de 2003.

2.2. Actos demandados

Los actos demandados son el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 expedido por el Consejo Nacional Electoral, mediante el cual declaró la elección de Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, período 2014-2018, aclarado por el Acuerdo 022 de 17 de julio de la misma anualidad; la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014 expedida por el Consejo Nacional Electoral, por la cual se decidió sobre una solicitud de saneamiento y el agotamiento del requisito de procedibilidad; y las Resoluciones 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042 y 043, dictadas el 12 de marzo de 2014 por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada, por medio de las cuales rechazó por extemporáneas las reclamaciones presentadas por el apoderado del señor Carlos Nery López Carbone.

2.3. Problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar si los actos acusados se encuentran viciados de nulidad de conformidad con las siguientes censuras plasmadas en la audiencia de fijación del litigio, llevada a cabo el 6 de mayo de 2015, según el acta obrante a folios 595 a 599 del Cuaderno Principal 1B:

³⁸ La presente providencia recoge el criterio de exigibilidad del requisito de procedibilidad del cual el Magistrado Ponente ha disentido y que para el caso objeto de estudio no afecta la decisión final.

“1.- ¿Está viciada de nulidad la elección de Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, período 2014-2018, por la presunta presencia de más votos que votantes (E11<E-14), en las siguientes mesas de votación del municipio de Nueva Granada³⁹:00-00-01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; 99-14-01 y 02; 99-15-01, 02 y 03; 99-16-01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 10 y 11; 99-40-01 y 02; y 99-07-01,02 y 03?

2.- ¿Incurrió el CNE en la causal de nulidad de infracción de norma superior al expedir la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, por medio de la cual desestimó la petición que denunciaba más votos que votantes (E-11<E-14) en las mesas de votación instaladas en el municipio de Nueva Granada?

3.- ¿La Comisión Escrutadora del municipio de Nueva Granada incurrió en la causal de nulidad de infracción de norma superior al expedir las Resoluciones 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042 y 043, fechadas el 12 de marzo de 2014, por medio de las cuales se desestimaron múltiples reclamaciones por haber sido radicadas de forma extemporánea?

4.- ¿El Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014, que declaró la elección acusada, está viciado de nulidad por falsa motivación por haber afirmado <<que Carlos Neri (sic) López Carbono desistió de las apelaciones presentadas ante la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada ...>>⁴⁰?

5.- ¿Está viciado de nulidad, por infracción de norma superior, el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 por medio del cual se declaró la elección cuestionada, por el hecho de haberle computado al Partido de la U los votos marcados a favor de los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez, a pesar de que con antelación al 9 de marzo de 2014 habían renunciado a ser candidatos de esa colectividad a la Cámara de Representantes por el Magdalena?

6.- ¿Están viciados de nulidad, por falsa motivación, el acto de elección acusado y la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014 expedidos por el CNE, porque se desestimó la petición de exclusión de la votación del municipio de Nueva Granada debido a los supuestos hechos de sabotaje derivados de la ruptura de la cadena de custodia, que el acta de escrutinio municipal terminó con un número de páginas superior al que correspondía, y que dicha acta de escrutinio se extendió y firmó en lugar diferente al legalmente autorizado?

7.- ¿Está viciado de nulidad el acto de elección de Representantes a la Cámara por el Magdalena (2014-2018), por infracción de norma superior, ya que tuvo como válidos los votos depositados por las 133 personas a quienes el CNE les canceló la inscripción de sus cédulas por haberse comprobado que eran trashumantes?

³⁹ Los dos primeros dígitos corresponden a la zona, los dos siguientes al puesto y los dos últimos a la mesa de votación.

⁴⁰ C. 1º, fl. 101.

Debido a la variedad de problemas jurídicos fijados, la Sala a efectos de dilucidar todos y cada uno de los planteamientos que rodean el caso concreto y por efectos metodológicos, en estricto orden, se ocupará de los siguientes asuntos:

2.3.1. Diferencias de los formularios E-11 con los E-14, que el actor nominó *“falsedad de los resultados electorales por computar más votos que votantes”*, de las mesas de votación del municipio de Nueva Granada referidas en las páginas 10 y 11 de esta providencia.

Para efectos de abordar la totalidad de las censuras señaladas en la fijación del litigio (numerales 1º, 2º, 3º y 4º) relacionadas con el cargo de más votos que votantes, su análisis se realizará en el siguiente orden: (i) el estudio de la falsa motivación de las resoluciones que rechazaron las reclamaciones formuladas por el apoderado del actor debido a su extemporaneidad, para lo cual se precisará: (a) la naturaleza de las irregularidades denunciadas por el actor; y, (b) la oportunidad para presentar “reclamaciones” por falsedades derivadas de diferencias de los formularios E-11 con los E-14; (ii) el estudio de la falsa motivación del acto declaratorio de la elección en lo concerniente al desistimiento de los recursos de apelación presentados por el actor contra las resoluciones que rechazaron por extemporaneidad las reclamaciones; y, (iii) el estudio de la falsa motivación del acto que declaró la elección de Representantes a la Cámara de Magdalena y de la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, por la cual el Consejo Nacional Electoral decidió el agotamiento del requisito de procedibilidad, por la supuesta existencia de más votos que votantes.

2.3.2. Sumatoria de votos a los candidatos Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez, pertenecientes al Partido de la U, quienes renunciaron a su candidatura con antelación a la elección, y que el actor nominó *“falsedad de los resultados electorales por no reflejar el acto de elección la expresión libre de los votantes por computar votos por ciudadanos que no tenían la calidad de candidatos”*.

2.3.3. Falsa motivación del Acuerdo 019 de 2014 y de la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, expedidos por el Consejo Nacional Electoral, porque se desestimó la petición de exclusión de la votación del municipio de Nueva Granada debido a la supuesta ruptura de la cadena de custodia, y del hecho

que el acta de escrutinio municipal terminó con un número de páginas superior al que correspondía, y que dicha acta de escrutinio se extendió y firmó en lugar diferente al legalmente autorizado, cargo que el actor nominó *“sabotaje electoral”*.

2.3.4. Falsa motivación e infracción de los artículos 316 de la C.P. y 175.7 del C.P.A.C.A. ya que en este acto fueron tenidos como válidos los votos depositados por 133 personas a quienes el Consejo Nacional Electoral les canceló la inscripción de sus cédulas por trashumancia, cargo nominado por el actor como *“trashumancia electoral, votaron personas que se les negó la inscripción para votar en el municipio de Nueva Granada”*.

Debido a que en dos de los cuatro cargos formulados está en discusión la falsedad de documentos electorales –específicamente los formularios E-11 y el acta general de escrutinio de las mesas instaladas en el municipio de Nueva Granada–, la cual aparentemente se originó durante la ruptura de su cadena de custodia a cargo de la Registrador Municipal Encargado de esta entidad territorial, la Sala considera necesario abordar, de manera introductoria y previa al estudio puntual de los cargos, la naturaleza del acto electoral como una expresión de la voluntad popular y la función del juez en la búsqueda de la voluntad electoral.

2.4. La naturaleza del acto electoral y la función del juez en la búsqueda de la voluntad electoral

El acto electoral popular, entendido como la materialización de la voluntad popular emanado del ejercicio de la función electoral, tiene una naturaleza autónoma y especial que lo distingue del acto administrativo, cuyo origen reside en el ejercicio de la función administrativa. Para explicar esta diferencia, se requiere inicialmente distinguir la función electoral de la administrativa.

La función administrativa tiene como característica esencial la de concretar, mediante su actividad, los fines del Estado, principalmente el de satisfacer las necesidades públicas. La función electoral, por su parte, tiene como fin la elección de representantes en las otras ramas del poder público o sus titulares, de manera directa o indirecta, en otras palabras, su propósito es concretar la democracia participativa y el diseño institucional, entre otros.

En ese sentido, si bien se puede entender que una es subespecie de la otra, los actos que se producen en ejercicio la función electoral, por su misma naturaleza, no pueden ser asimilables en el procedimiento de formación a los actos administrativos en ejercicio de la función administrativa, pues si bien es cierto que el acto electoral tiene algunos rasgos de éste, no por ello pueden ser catalogados como idénticos. Aquel tiene su génesis en la democracia participativa y en un derecho fundamental de carácter político: el de elegir o ser elegido, artículo 40, numeral 1 de la Constitución, y no en la mera y simple expresión de la voluntad de la administración derivada del ejercicio de dicha función.

Ahora bien, realizadas las anteriores precisiones sobre la naturaleza de las funciones administrativa y electoral, es menester precisar que el acto electoral puede diferenciarse del acto administrativo, por lo menos, en los siguientes aspectos: en cuanto al procedimiento para su formación; respecto de los sujetos que intervienen en su expedición; y, por último, en lo que concierne a su finalidad.

Frente a la formación del acto electoral debe tenerse en cuenta que, a diferencia del procedimiento de formación de actos administrativos cuyas reglas están contenidas en el C.P.A.C.A. y en las leyes que regulan procedimientos administrativos especiales, el procedimiento específico de creación de actos electorales, tiene fundamento en atribuciones de carácter constitucional concretas y en principios democráticos sobre los que descansa un Estado Social de Derecho y, para los cuales y, precisamente por esa naturaleza, se prevé un procedimiento de elaboración que debe ser autónomo.

Este procedimiento autónomo para la expedición de actos electorales está conformado por el conjunto de actuaciones que adelantan las autoridades electorales para materializar o exteriorizar la voluntad popular expresada a través del derecho al voto, el cual está regulado en normas especiales como Decreto 2241 de 1986 (Código Electoral) y la Ley 1475 de 2011 para el caso de las elecciones por voto popular.

En lo que respecta a los sujetos que intervienen en su formación, a diferencia del acto administrativo cuyo sujeto principal es la Administración, el sujeto del

acto electoral lo conforman los electores que participan en la contienda democrática en ejercicio del derecho a elegir consagrado en los artículos 40 y 98 de la Constitución Política.

Por lo tanto, es incorrecto sostener que en el acto electoral se encuentra expresada la voluntad de la autoridad encargada de declarar la elección, que en el caso de la elección de Representantes a la Cámara corresponde a los delegados del Consejo Nacional Electoral, según lo dispuesto en los artículos 177 a 180 del C.E., o al Consejo Nacional Electoral, según el artículo 180 *Ibidem*, sino que éste plasma el querer de los electores exteriorizado a través del voto.

Consecuentemente, la finalidad del acto electoral corresponde a concretar o materializar la democracia participativa y la expresión de la voluntad popular.

Por las anteriores diferencias, huelga decir que el juez electoral no solo ejerce el control de legalidad respecto de las actuaciones que se surten durante el procedimiento electoral, sino que su papel se extiende a la protección de la democracia y legitimación del poder constituido, puesto que *en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales garantiza que el poder público se constituya con respeto a la expresión de la voluntad de los electores y al procedimiento electoral previsto en la ley.*

Debido a la naturaleza especial de esta función, en casos en los cuales se cuestiona la falsedad de documentos electorales, el juez debe buscar como fin último el real sentido de la voluntad popular expresada en los comicios.

Debido a este propósito que debe guiar al juez electoral, el artículo 285 del C.P.A.C.A. dispone que *"[p]ara garantizar el respeto de la voluntad legítima mayoritaria de los electores habrá lugar a declarar la nulidad de la elección por voto popular, cuando [se] establezca que las irregularidades en la votación o en los escrutinios son de tal incidencia que de practicarse de nuevo los escrutinios serían otros los elegidos."*

Por lo tanto, en casos como el *sub judice*, en los cuales se cuestiona la autenticidad de documentos electorales con ocasión de actuaciones originadas en la misma organización electoral, el juez electoral debe indagar la validez del voto y cuál fue el sentido de la voluntad popular exteriorizada

durante los comicios, y ordenar la nulidad de las elecciones por voto popular únicamente en los casos que dicha búsqueda sea imposible por las circunstancias concretas del caso, ya que de lo contrario se desconocería el espíritu democrático.

Realizadas las anteriores precisiones, la Sala abordará cada uno de los cargos formulados por el demandante contra los actos electorales acusados.

2.5. Diferencias de los formularios E-11 con los E-14

El actor Carlos Nery López Carbone y su coadyuvante Hernando José Escobar Medina solicitan la nulidad del acto de elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena por considerar que en las mesas de votación del municipio de Nueva Granada se presentó la irregularidad de *“más votos que votantes”*, debido a que fueron computados 2.147 votos más en relación con los votantes que acudieron a las urnas.

El demandante puso en conocimiento de la Comisión Escrutadora Municipal esta supuesta irregularidad mediante 43 reclamaciones en las que argumentó la existencia de un *“(…) error aritmético, al sumar los votos consignados en ella, por manera que se tiene o refleja un número mayor de votos, que los sufragantes en tal mesa de votación”*. Estas reclamaciones, en su mayoría, fueron rechazadas por la Comisión Escrutadora Municipal por extemporaneidad debido a que habían sido presentadas con posterioridad a los escrutinios realizados por los jurados de votación, para lo cual invocó en las respectivas resoluciones el artículo 163 del Código Electoral, entre otras disposiciones, norma que regula el recuento de votos en el caso de tachaduras, enmendaduras o borrones.

Estas resoluciones fueron apeladas por el apoderado del hoy demandante, con fundamento en las razones por las cuales aparentemente se había configurado la irregularidad de *“más votos que votantes”*. Frente a estos recursos la Comisión Escrutadora Departamental se declaró en *“desacuerdo”* mediante la Resolución 019 de 2014.

Luego, a través del Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014, el Consejo Nacional Electoral, al declarar la elección, consideró que en virtud del principio de

perentoriedad de los términos no podía asumir el conocimiento de los recursos de apelación, máxime si se tenía en cuenta que, de alguna manera, el apelante había desistido de su presentación.

En relación con este cargo debe destacarse que el requisito de procedibilidad fue debidamente agotado, toda vez que durante el procedimiento electoral fueron puestas en conocimiento de manera oportuna, como se concluirá posteriormente, las irregularidades que en opinión de la parte demandante dieron lugar a la existencia de más votos que votantes.

Con el propósito de resolver este cargo, la Sala procederá a estudiar los siguientes asuntos señalados en la fijación del litigio, como se anunció en la determinación del problema jurídico contenida en el capítulo 2.3. de esta providencia:

- El estudio de la falsa motivación de las resoluciones que rechazaron las reclamaciones formuladas por el apoderado del actor debido a su extemporaneidad, para lo cual se precisará: (i) la naturaleza de las irregularidades denunciadas por el actor; y, (ii) la oportunidad para presentar “reclamaciones” por falsedades derivadas de diferencias de los formularios E-11 con los E-14;
- El estudio de la falsa motivación del acto declaratorio de la elección en lo concerniente al desistimiento de los recursos de apelación presentados por el actor contra las resoluciones que rechazaron por extemporaneidad las reclamaciones; y,
- El estudio de la falsa motivación del acto que declaró la elección de Representantes a la Cámara de Magdalena y de la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, por la cual el Consejo Nacional Electoral decidió el agotamiento del requisito de procedibilidad, por la supuesta existencia de más votos que votantes.

2.5.1. El estudio de la falsa motivación de las resoluciones que rechazaron las reclamaciones presentadas por el apoderado del actor debido a su extemporaneidad

Procede la Sala a estudiar si las resoluciones atacadas por el demandante adolecen o no de una falsa motivación en relación con los fundamentos invocados para rechazar por extemporaneidad las reclamaciones presentadas por el apoderado del señor Carlos Nery López Carbone por la existencia de más votos que votantes. Para ello, se estudiará primero cuál fue la naturaleza de estas reclamaciones, para luego definir la oportunidad en las que debieron haber sido presentadas.

Si bien en las reclamaciones presentadas ante la Comisión Escrutadora del municipio de Nueva Granada por el apoderado del hoy demandante se fundamentaron en la causal prevista en el numeral 11 del artículo 192 del Código Electoral, consistente en el error aritmético consignado en las actas de escrutinio; la Comisión Escrutadora Municipal al declarar la extemporaneidad invocó el artículo 163 del Código Electoral, sobre el recuento de votos en el caso de tachaduras, enmendaduras o borrones; de la correcta lectura de las reclamaciones se interpreta que éstas realmente versaron sobre la causal prevista en el numeral 5º *Ibídem*, relacionadas con la existencia de más votos que votantes. Por lo tanto, ante esta confusión, la Sala entrará a dilucidar el tratamiento decantado por la jurisprudencia de lo contencioso administrativo para cada una de estas irregularidades consagradas en el Código Electoral.

El error aritmético, regulado en el artículo 122⁴¹ y en el numeral 11 del artículo 192 del Código Electoral,⁴² ha sido definido por la jurisprudencia de esta Sección como el yerro en el cual pueden incurrir las personas encargadas del escrutinio cuando realizan una de las operaciones básicas matemáticas, que se materializa cuando la sumatoria de un total de votos no concuerda con la sumatoria de los datos parciales contenidos en un mismo

⁴¹ **“ARTÍCULO 122.** Los testigos electorales supervigilarán las elecciones y podrán formular reclamaciones escritas cuando el número de sufragantes de una mesa exceda el número de ciudadanos que podían votar en ella; **cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al computar los votos;** cuando, con base en las papeletas de votación y en las diligencias de inscripción, aparezca de manera clara e inequívoca que en el acta de escrutinio se incurrió en error al anotar el nombre o apellidos de uno o más candidatos; y cuando los cuatro (4) ejemplares de las actas de escrutinio de los jurados de votación estén firmados por menos de tres (3) de éstos. Tales reclamaciones se adjuntarán a los documentos electorales y sobre ellas se resolverá en los escrutinios. Las reclamaciones que tuvieren por objeto solicitar el recuento de papeletas, serán atendidas en forma inmediata por los jurados de votación, quienes dejarán constancia en el acta del recuento practicado. (...)”

⁴² **“ARTÍCULO 192.** El Consejo Nacional Electoral o sus Delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales: (...) 11. **Cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ella.”**

formulario o en una misma acta. Es decir que esta irregularidad no se puede originar de la comparación de dos formularios electorales distintos, como por ejemplo de la comparación del contenido del E-11 con el contenido del E-14.

Al respecto ha señalado con claridad esta Corporación:

"(...) [E]l numeral 11 del artículo 192 precisa que se puede formular como causal de reclamación lo siguiente: "Cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ella.". Según esta disposición, el error aritmético se caracteriza por dos circunstancias:

En primer lugar, porque se trata simple y llanamente de la equivocación en que pueden incurrir las personas encargadas de escrutar los votos – llámense jurados, integrantes de comisión escrutadora o magistrados del CNE-, cuando realizan una de las operaciones básicas de las matemáticas, como es la suma; esto es, cuando alguno de los guarismos que aparece en los formularios electorales con la calidad de un total no concuerda con la sumatoria de los datos parciales que se supone han llevado a ese resultado.

Ya que se trata de una operación que se aprende por el común de la gente desde la educación básica formal, es comprensible que el legislador extraordinario haya dicho que su apreciación en las actas es manifiesta, pues basta darle una mirada atenta, Vr. Gr., al formulario E-14 para notar si existe alguna inconsistencia al sumar los votos de las diferentes opciones políticas.

Además, por la misma situación es que de seguro dicho legislador prefirió que esa anomalía tuviera la condición de causal de reclamación y no la de causal de nulidad, dado que su advertencia no demanda mayores esfuerzos, como de hecho sí los requiere la falsedad que más adelante se tratará.

Y, en segundo lugar, el error aritmético como causal de reclamación se caracteriza por el hecho de que únicamente puede presentarse en una misma acta. Por tanto, como el proceso de escrutinios va dando paso a la generación de múltiples formularios electorales, como el acta de escrutinio de jurados de votación o formulario E-14 ó los formularios E-24 que pueden ser mesa a mesa, zonales o municipales, entre otros, debe tomarse en cuenta que esta causal de reclamación solamente se configurará en los eventos en que el error al sumar los votos haya ocurrido dentro del formulario E-14 ó al interior del formulario E-24, sin que exista posibilidad alguna de que su tipificación pueda darse por la comparación entre los registros consignados en diferentes actas, pues como se verá ello materializa una falsedad."⁴³

Aunado a lo anterior, siendo otra clase de reclamación distinta a la del error aritmético, como es la existencia de tachaduras, enmendaduras o borrones

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001-03-28-000-2014-00046-00. Sentencia de 13 de noviembre de 2014. C.P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro.

en las actas de escrutinio tiene origen en alteraciones materiales al contenido de los documentos electorales tampoco constituyen causales de nulidad de la elección sino vicios dentro de la actuación administrativa electoral que permite a las Comisiones Escrutadoras realizar el recuento oficioso de los votos. Así lo dispone el artículo 163 del Código Electoral:

“ARTÍCULO 163. Modificado por el art. 11, Ley 62 de 1988. . Al iniciarse el escrutinio el Registrador dará lectura al registro de los documentos introducidos en el arca triclave y los pondrá de manifiesto a la Comisión escrutadora.

En seguida procederá a abrir, uno a uno, los sobres que contienen los pliegos de las mesas de votación, y dejará en el acta general las correspondientes constancias sobre el estado de dichos sobres, lo mismo que respecto de las tachaduras, enmendaduras o borrones que advierta en las actas de escrutinio, cotejando de manera oficiosa las que tuviere a su disposición para verificar la exactitud o diferencias de las cifras de los votos que haya obtenido cada lista de candidatos y de manera especial observará si las actas están firmadas por menos de tres (3) de los jurados de votación. Además dejará constancia expresa sobre si fueron introducidas dichas actas en el arca triclave dentro del término legal o extemporáneamente, conforme al artículo 144 de este Código.

Si se comprobaren las anteriores irregularidades se procederá al recuento de votos. Si no se advirtieren, el cómputo se hará con base en las actas de los jurados de votación cuyos resultados serán leídos en voz alta por el Registrador del Estado Civil. Las actas se exhibirán públicamente y a los interesados que los soliciten al tiempo de anotar los votos emitidos a favor de cada lista o candidato.”

Pero lo medular del asunto está en determinar la razón por la cual la existencia de más votos que votantes puede desarrollarse dentro de los límites de la reclamación y cuándo esta irregularidad se convierte en causal de nulidad electoral.

En el primer evento, el vicio como reclamación se encuentra previsto en los artículos 122⁴⁴ y el numeral 5º del artículo 192 Código Electoral,⁴⁵ así como

⁴⁴ **“ARTÍCULO 122.** Los testigos electorales supervigilarán las elecciones y podrán formular reclamaciones escritas cuando el número de sufragantes de una mesa exceda el número de ciudadanos que podían votar en ella; cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al computar los votos; cuando, con base en las papeletas de votación y en las diligencias de inscripción, aparezca de manera clara e inequívoca que en el acta de escrutinio se incurrió en error al anotar el nombre o apellidos de uno o más candidatos; y cuando los cuatro (4) ejemplares de las actas de escrutinio de los jurados de votación estén firmados por menos de tres (3) de éstos. Tales reclamaciones se adjuntarán a los documentos electorales y sobre ellas se resolverá en los escrutinios. Las reclamaciones que tuvieran por objeto solicitar el recuento de papeletas, serán atendidas en forma inmediata por los jurados de votación, quienes dejarán constancia en el acta del recuento practicado. (...)”

⁴⁵ **“ARTÍCULO 192.** El Consejo Nacional Electoral o sus Delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les

el artículo 135 *Ibídem*,⁴⁶ y ha sido entendido como una circunstancia que nace de la comparación del contenido del registro de votantes (formulario E-11) con las actas de escrutinio de jurados (formulario E-14). Hasta ahí nos encontramos dentro del ámbito de la reclamación, al punto que la solución administrativa electoral, aunque parezca extraño, es introducir de nuevo los votos, realizar el recuento y al azar destruir el equivalente al exceso que violó la paridad entre el E-11 y el E-14.

Pero cuando ese vicio, que en un primer estadio se advierte poco trascendente, se transforma en la típica irregularidad objetiva de nulidad electoral que se judicializa ante el juez de lo contencioso administrativo cuando se traslada al siguiente formulario, pues el hecho de extenderse a la escrutadora siguiente, quien plasma su actuar en el formulario siguiente vulnerando el resultado que ya viene viciado, entra en el ámbito de la falsedad electoral, que de ser comprobada e incidente en el resultado puede dar lugar a la nulidad de elección por falsedad de los documentos electorales.

La Corporación ha precisado lo siguiente sobre la naturaleza de esta irregularidad:

"La circunstancia de que en las actas de escrutinio de los jurados (Formulario E-14) se consignen más votos que votantes (Formulario E-11), produce una alteración de la verdad electoral, y puede dar lugar a la anulación del acto de elección.

Ello porque en la medida en que cada ciudadano está habilitado para depositar un voto, en la respectiva mesa sólo puede aparecer un número de sufragios consecuente con el de electores. Aquellos que se contabilicen más allá del de votantes habrán sido incluidos en forma irregular.

Al respecto esta Sala ha dicho:

presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales: (...) 5ª. **Cuando el número de sufragantes de una mesa exceda al número de ciudadanos que podían votar en ella.**"

⁴⁶ "ARTICULO 135. Practicadas las diligencias prevenidas en el artículo anterior, se abrirá públicamente la urna en que fueron depositados los sobres y uno de los jurados los contará uno a uno; **si hubiere un número mayor que el de ciudadanos que sufragaron, se introducirán de nuevo en la urna y después de moverlos para alterar su colocación, se sacarán a la suerte tantos sobres cuantos sean los excedentes y sin abrirlos se quemarán inmediatamente.**

En el acta de escrutinio se hará constar la circunstancia de que habla este artículo, con expresión del número de sobres excedentes."

<<... sí constituye una irregularidad cuando el acta de escrutinio del jurado de votación –Formulario E-14- registra un número mayor que la lista y registro de votantes –Formulario E-11-, puesto que el número de votos no puede ser superior al número de votantes, por la sencilla razón de que cada ciudadano tiene derecho a un solo voto>>.⁴⁷⁻⁴⁸

Realizadas las anteriores precisiones, la Sala observa, luego de analizar el acervo probatorio consistente en los escritos presentados por el apoderado del actor⁴⁹ y las resoluciones proferidas por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada,⁵⁰ que si bien en las reclamaciones presentadas por el apoderado del actor se invocó la causal de error aritmético prevista en el numeral 11 del artículo 192 del Código Electoral, lo cierto es que éstas tuvieron como objeto poner en conocimiento de las autoridades electorales la existencia de lo que el memorialista consideró una diferencia entre el total de votos escrutados en cada mesa frente al número de votantes inscritos para cada una de éstas, conforme a su postulación no se quedó en el hecho de que el registro de votantes inscritos (E-11) se viera inferior a quienes en efecto depositaron su voto y manifestaron su voluntad (E-14), sino que, a juicio del demandante, vició el acto declaratorio de la elección, lo cual se enmarca dentro de la causal regulada en el numeral 3º del artículo 275 del C.P.A.C.A., puesto que su verificación requiere de la comparación del contenido de los formularios E-11 y E-14.

Aclarada la naturaleza de las censuras electorales presentadas por el apoderado de la parte demandante frente a la supuesta existencia de más votos que votantes en las mesas instaladas en el municipio de Nueva Granada, la Sala observa que la Comisión Escrutadora de esta entidad territorial erró al rechazar por razones de extemporaneidad los escritos que presentara, conforme se contiene en las Resoluciones 002, 004, 005, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042 y 043, expedidas el 12 de marzo de 2014,⁵¹ por las razones que se explicarán a continuación.

⁴⁷ Sentencia del 7 de diciembre de 2001, Exp. 2755.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 88001-23-31-000-2008-00001-01. Sentencia de 20 de mayo de 2010. C.P.: Dr. Filemón Jiménez Ochoa.

⁴⁹ Cuaderno Anexo Demanda 1, folios 138 a 271.

⁵⁰ Cuaderno 1 A, folios 127 a 169.

⁵¹ Debe recordarse que las Resoluciones 001, 003, 006 y 031 no rechazaron por extemporaneidad las reclamaciones presentadas por el apoderado del candidato Carlos Nery López Carbono.

Huelga aclarar que las elecciones para corporaciones públicas de carácter nacional, mediante el voto popular, el artículo 192 del Código Electoral dispone que “[e]l Consejo Nacional Electoral o sus Delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas presentadas con base en [las causales previstas en esta disposición]”. Así mismo, según el artículo 193 de la misma codificación, las reclamaciones fundadas en las causales previstas en el artículo 192 del Código Electoral “podrán presentarse por primera vez durante los escrutinios que practican las comisiones escrutadoras distritales, municipales o auxiliares, o durante los escrutinios generales que realizan los delegados del Consejo Nacional Electoral”.

En relación con la oportunidad para presentar reclamaciones electorales, la Sala ha precisado en diversos pronunciamientos que, en virtud del principio de preclusión, los escrutinios regulados por el Código Electoral están conformados por un procedimiento dividido en fases que impide a las autoridades administrativas que participan en la declaración de la elección conocer de las controversias que debieron haber sido puestas en conocimiento de una autoridad anterior. Sin embargo, este estudio debe ser realizado según la naturaleza de cada caso, y, de manera especial, en atención al origen de la irregularidad denunciada ante la organización electoral que recae sobre los escrutinios nacionales, debido a que cobra vigencia en forma amplia todo el espectro de la competencia del Consejo Nacional Electoral, por cuánto es éste, a través de sus delegados, quien escruta, lo cual le da mucha amplitud en los contenidos de su competencia.⁵²

En el presente caso, como se explicó anteriormente, las reclamaciones presentadas por el apoderado del señor Carlos Nery López Carbono no se fundaron en la existencia de tachaduras, enmendaduras o borrones en las actas de escrutinio proferidas por los jurados de votación, como lo interpretaron erróneamente los miembros de la Comisión Escrutadora de Nueva Granada.

Estas “reclamaciones”, en cambio, tuvieron como propósito evidenciar ante las autoridades electorales la supuesta existencia de más votos que

⁵² Ver, entre otras, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001-03-28-000-2014-00046-00. Sentencia de 13 de noviembre de 2014. C.P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 070012331000200900034-01. Sentencia de 23 de septiembre de 2010. C.P.: Dr. Mauricio Torres Cuervo.

votantes, determinación que necesariamente, por la forma como la imputó el demandante, requería de una labor de cotejo entre los formularios E-11 y E-14, y los E-24. Por tal razón, debido a que la supuesta irregularidad puesta en conocimiento del apoderado de Carlos Nery López Carbone se originó en el escrutinio municipal, puesto que es en esta fase del procedimiento electoral en la que puede existir una divergencia entre el número de votantes registrados y el número de votos depositados, la competencia para conocer de esta irregularidad podía incluso corresponder al Consejo Nacional Electoral.

En efecto, por tratarse de una causal de reclamación prevista en el artículo 192 del Código Electoral frente a elecciones por voto popular de corporaciones nacionales, su conocimiento corresponde a la Escrutadora del respectivo nivel, potestad que también ejerce el Consejo Nacional Electoral, a través de sus delegados, para el caso del Congreso de la República, y, como lo advierte el Agente del Ministerio Público, no existe disposición en el Código Electoral que limite la oportunidad para presentar este tipo de reclamaciones al momento en el cual se realiza el escrutinio por parte de los jurados de votación.

A pesar de que por las razones expuestas las reclamaciones presentadas por el apoderado del demandante no fueron extemporáneas, lo que sería motivo suficiente para declarar la nulidad de las resoluciones que ordenaron su rechazo por su falsa motivación, la Sala considera que esta decisión equívoca no afecta la declaratoria de la elección, pues, como se explicará, la Sala anticipa que el actor no cumplió con la carga probatoria necesaria para demostrar la existencia de la irregularidad de más votos que votantes.

Por esta razón, la Sala considera innecesario declarar la nulidad de las resoluciones 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 038, 039, 040, 041, 042 y 043, expedidas el 12 de marzo de 2014 por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada.

2.5.2. El estudio de la falsa motivación del acto declaratorio de la elección en lo concerniente al desistimiento de los recursos de

apelación presentados por el actor contra las resoluciones que rechazaron por extemporaneidad las reclamaciones

Entra la Sala a determinar si el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 expedido por el Consejo Nacional Electoral, por el cual se declaró la elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena adolece o no de falsa motivación por haber considerado que el apoderado del demandante había desistido de los recursos de apelación interpuestos contras las resoluciones proferidas por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada que rechazaron por extemporaneidad las reclamaciones presentadas por la supuesta existencia de más votos que votantes.

En el Acuerdo 019 de 2014, por medio del cual el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, fueron expuestas dos razones para no estudiar las reclamaciones presentadas por el apoderado del hoy demandante con fundamento en la existencia de más votos que votantes: como argumento principal, y en atención al principio de preclusión, manifestó el Consejo Nacional Electoral que no podía revivir el debate sobre los asuntos contenidos en las reclamaciones presentadas extemporáneamente; y, como argumento secundario, en este acto administrativo se afirma que el apoderado del actor había desistido de la reclamaciones presentadas, para lo cual invoca el escrito con número de radicado 002722 de 8 de abril de 2014.

Para poder determinar si en el escrito con número de radicado 002722 de 8 de abril de 2014 realmente hubo o no un desistimiento de dichos recursos, es menester entrar a revisar su contenido, para lo cual se transcribirán a continuación sus extractos más relevantes:

“1º.) Como abogado adscrito a la firma Escobar Escobar & Asociados, apoderada especial del candidato a la Cámara de Representantes por el Departamento del Magdalena CARLOS NERI (sic) LOPEZ CARBONO, quien fuera avalado por el Partido Conservador Colombiano e identificado con el No. 101 en las tarjetas electorales, en los comicios electorales celebrados el nueve (9) de marzo de dos mil catorce (2014) actuando mediante la correspondiente delegación, presenté ante la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada (Magdalena) cuarenta y tres (43) reclamaciones contra los resultados electorales registrados en los formularios E-14 de las cuarenta y tres (43) mesas de votación que funcionaron en ese Municipio, habida consideración de ser manifiesto que en

tales actas de escrutinio (E-14) se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ellas (causal 11, artículo 192 del Código Electoral Colombiano), con la pretensión de que se efectuará (sic) el recuento físico de las tarjetas electorales, en lo que a Cámara de Representantes por el Departamento de Magdalena se refería.

2º.) La Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada (Magdalena) me negó las reclamaciones presentadas, concediéndome para cada una de esas decisiones el recurso de apelación ante la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena; recurso que interpusé en oportunidad legal. (...)

4º.) El Doctor HERNANDO JOSÉ ESCOBAR MEDINA, Testigo Electoral del Partido Conservador Colombiano, ha presentado DENUNCIA DE CARÁCTER PENAL en contra de los Señores RAFAEL DEL CRISTO ESQUIVIA POLO y RAFAEL GUILLERMO MIER SIERRA, Registrador Municipal del Estado Civil (E) y Escrutador del Municipio de Nueva Granada (Magdalena) respectivamente, por la comisión de los delitos tipificado (sic) como FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO, FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO, FRAUDE PROCESAL, DESTRUCCIÓN, SUPRESIÓN U OCULTAMIENTO DE DOCUMENTO PÚBLICO, MORA EN LA ENTREGA DE DOCUMENTOS RELACIONADOS CON UNA VOTACIÓN Y ALTERACIÓN DE RESULTADOS ELECTORALES.

5º.) Considerando los graves hechos expuestos por el Testigo Electoral ESCOBAR MEDINA, narrados en el texto de la denuncia cuya copia auténtica se incorpora al presente memorial, considero que resulta improcedente el recuento físico de tarjetas electorales depositadas en las mesas que funcionaron en el Municipio de Nueva Granada (Magdalena), durante el certamen democrático del nueve (9) de marzo de dos mil catorce (2014), teniendo en cuenta la gravedad de los hechos denunciados y que hoy investiga la Fiscalía General de la Nación.

6º.) Dada la manipulación de las Tarjetas Electorales y de la información electoral contenidas en las Bolsas (abiertas) de las mesas de votación que funcionaron en el Municipio de Nueva Granada (Magdalena) y la gravedad de los hechos denunciados, con relación al ACTA DE ESCRUTINIO MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (Magdalena), hoy investigados por la Fiscalía General de la Nación a través de la Dirección Seccional de la Fiscalía del Magdalena, resulta IMPROCEDENTE Y ABSURDO atender los recursos de apelación interpuestos contra las decisiones de la COMISIÓN ESCRUTADORA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (Magdalena), desestimados, durante el escrutinios (sic) departamental, por la COMISIÓN ESCRUTADORA DEPARTAMENTAL DE MAGDALENA, y plasmada tal desestimación en la Resolución No. 019 de veinticinco (259 (sic) de marzo de dos mil catorce (2014).

Manifiesto que resulta IMPROCEDENTE y ABSURDO atender los recursos de apelación interpuestos contra las decisiones de la COMISIÓN ESCRUTADORA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (Magdalena) y, en consecuencia, dicha ACTA y los documentos electorales que se incorporaron

a ella resultan NO CONFIABLES, DESESTIMABLES y CUESTIONABLES.”

53

Revisado el texto del escrito se advierte que el apoderado de Carlos Nery López Carbone ciertamente no desistió de los recursos contra las resoluciones que declararon la extemporaneidad de las reclamaciones, sino que manifestó que, en su opinión, resultaba improcedente el recuento físico de las tarjetas electorales debido a “(...) *la manipulación de las Tarjetas Electorales y de la información electoral contenidas en las Bolsas (abiertas) de las mesas de votación que funcionaron en el Municipio de Nueva Granada (Magdalena) y la gravedad de los hechos denunciados, con relación al ACTA DE ESCRUTINIO MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (Magdalena).*”

En efecto, observa la Sala que en dicho escrito el recurrente no renuncia a la voluntad de poner en conocimiento la aparente existencia de una irregularidad en el municipio de Nueva Granada, ni a su interés de que las reclamaciones no fueran consideradas extemporáneas por parte de las autoridades electorales y pudieran ser estudiadas por las autoridades electorales. En ese sentido, no se advierte la existencia de una expresión de la voluntad inequívoca del apoderado de Carlos Nery López Carbone de renunciar a los actos procesales por medio de los cuales denunció la existencia de más votos que votantes y controvirtió la extemporaneidad de sus reclamaciones.

Consecuentemente, está demostrada la falsa motivación del Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 expedido por el Consejo Nacional Electoral, en lo que concierne al supuesto desistimiento de los recursos de apelación interpuestos por el apoderado del señor López Carbone contra las resoluciones proferidas por la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada que rechazaron las reclamaciones presentadas por la existencia de más votos que votantes, en razón a su presentación extemporánea.

Sin embargo, esta falsa motivación no es suficiente para declarar la nulidad de la elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, debido a que se explicarán a continuación las razones por las cuales el actor no demostró la existencia de más votos que votantes, censura principal por la cual es atacado el referido acto electoral bajo este cargo.

⁵³ Cuaderno 1 A, folios 270 a 273.

En consecuencia, la Sala no considera necesario declarar la nulidad del Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 expedido por el Consejo Nacional Electoral con fundamento en la falsa motivación relativa al desistimiento de los recursos de apelación interpuestos por el apoderado del demandante contra las resoluciones de la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada que rechazaron por extemporaneidad las reclamaciones interpuestas por la existencia de más votos que votantes.

2.5.3. El estudio de la falsa motivación del acto que declaró la elección de Representantes a la Cámara de Magdalena y de la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, por la cual el Consejo Nacional Electoral decidió el agotamiento del requisito de procedibilidad, por la supuesta existencia de más votos que votantes

Finaliza la Sala el estudio de este cargo analizando si el acto declaratorio de la elección y la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, expedidos por el Consejo Nacional Electoral, deben ser anulados o no ante la supuesta existencia de la irregularidad de más votos que votantes denunciada por el apoderado del actor durante el procedimiento electoral.

La existencia de más votos que votantes es una irregularidad que, en el evento de no ser superada en el procedimiento electoral, puede dar origen a la nulidad del acto declaratorio de la elección, bajo la causal prevista en el numeral 3º del artículo 275 del C.P.A.C.A. Para su demostración, como lo ha señalado la Sala, se requiere comparar el número de votantes registrado en el formulario E-11 frente a los votos consignados en los formularios E-14 o E-24:

“(…) [L]a falsedad en los documentos o registros electorales, como causal de nulidad que es, asume diferentes formas. Una de ellas es la que denuncia la parte actora, consistente en que en una determinada mesa de votación resulta un mayor número de sufragios en el formulario E-24 con respecto al número de electores que se registró en el formulario E-11 ó Lista y registro de votantes.

El anterior formulario, según lo previsto en el artículo 114 del C.E., es suministrado por la RNEC a los jurados de votación con el propósito de que una vez identificado el elector por medio de su cédula de ciudadanía, se le permita votar y simultáneamente sea registrado en esa lista de sufragantes. De otro lado, el artículo 142 de la misma obra, modificado por el artículo 16

de la Ley 6ª de 5 de enero de 1990, establece que “Los resultados del cómputo de votos que realicen los jurados de votación se harán constar en el acta [Formulario E-14], expresando los votos obtenidos por cada lista o candidato...”; y, el artículo 169 *ibidem* prevé que los resultados de los escrutinios anteriores realizados a nivel distrital y municipal “se harán constar en actas parciales, que expresarán en letras y números los votos obtenidos por cada lista o candidato...”, actas que en la práctica corresponden al formulario E-24 que en principio debe coincidir con el formulario E-14.

Como es de suponer, y bajo la regla de una persona un voto, que sin ninguna discusión materializa el principio de igualdad en la democracia participativa, el total de personas que concurran a votar y que sean anotadas en el formulario E-11 ó Lista y registro de sufragantes, no puede ser superior al total de votos escrutados en la misma mesa de votación, aunque de hecho sí puede ser inferior porque de ordinario ocurre que los ciudadanos no votan por todas las autoridades a elegir.

Si durante los escrutinios los jurados de votación observan que el número total de votos computados en el formulario E-24 es mayor al número total de sufragantes registrados en el formulario E-11, deben solucionar el impase en la forma dispuesta en el artículo 135 del C.E. Es decir, que todos los votos “se introducirán de nuevo en la urna y después de moverlos para alterar su colocación, se sacarán a la suerte tantos sobres cuantos sean los excedentes y sin abrirlos se quemarán inmediatamente.”, procedimiento del cual debe quedar constancia en el acta de escrutinio, en particular del número final de tarjetas electorales, que servirán para escutar en definitiva la mesa.

Empero, si en sede administrativa no se logra corregir la anterior anomalía, la misma puede servir de fundamento para alegar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la falsedad en los registros electorales, pues como se dijo arriba el ordenamiento jurídico no admite la posibilidad de que resulten más votos que sufragantes, ya que esos votos excedentes necesariamente serán el resultado de la intervención de manos fraudulentas.⁵⁴

De la verificación de los formularios E-11 allegados al proceso se observa que éstos presentan defectos que impiden calcular la totalidad de votantes registrados en cada mesa, dado que el número total de votantes se encuentra tachado, repisado, incompleto o no totalizado, como se muestra a continuación:

Municipio	Mesa	Situación E-11
Nueva Granada	000-00-000002	tachado

Municipio	Mesa	Situación E-11
Nueva Granada	099-07-000001	Tachado

⁵⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 110010328000201400062-00 (Acumulados). Sentencia de 22 de octubre de 2015. C.P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro.

2	Nueva Granada	000-00-000003	tachado	22	Nueva Granada	099-07-000002	Tachado
3	Nueva Granada	000-00-000004	repisado	23	Nueva Granada	099-07-000003	Tachado
4	Nueva Granada	000-00-000005	tachado	24	Nueva Granada	099-14-000001	Tachado
5	Nueva Granada	000-00-000006	tachado	25	Nueva Granada	099-14-000002	Tachado
6	Nueva Granada	000-00-000007	tachado	26	Nueva Granada	099-15-000001	Tachado
7	Nueva Granada	000-00-000008	Incompleto	27	Nueva Granada	099-15-000002	Tachado
8	Nueva Granada	000-00-000009	tachado	28	Nueva Granada	099-15-000003	Tachado
9	Nueva Granada	000-00-000010	tachado	29	Nueva Granada	099-16-000001	Tachado
10	Nueva Granada	000-00-000011	Incompleto	30	Nueva Granada	099-16-000002	Tachado
11	Nueva Granada	000-00-000012	tachado	31	Nueva Granada	099-16-000003	Tachado
12	Nueva Granada	000-00-000013	Incompleto	32	Nueva Granada	099-16-000004	Tachado
13	Nueva Granada	000-00-000014	tachado	33	Nueva Granada	099-16-000005	Tachado
14	Nueva Granada	000-00-000015	repisado	34	Nueva Granada	099-16-000006	Tachado
15	Nueva Granada	000-00-000016	repisado	35	Nueva Granada	099-16-000008	Tachado
16	Nueva Granada	000-00-000017	repisado	36	Nueva Granada	099-16-000009	Tachado
17	Nueva Granada	000-00-000019	No totalizado	37	Nueva Granada	099-16-000010	Tachado
18	Nueva Granada	000-00-000020	No totalizado	38	Nueva Granada	099-16-000011	Tachado
19	Nueva Granada	000-00-000021	No totalizado	39	Nueva Granada	099-40-000001	Tachado
20	Nueva Granada	000-00-000022	No totalizado	40	Nueva Granada	099-40-000002	Tachado

Así mismo, debe destacarse que en la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, por medio de la cual el Consejo Nacional Electoral decidió el saneamiento de nulidades y el agotamiento del requisito de procedibilidad, esta autoridad electoral reconoció la existencia de cuestionamientos sobre la falsedad de los formularios E-11, razón por la cual decidió privilegiar el contenido de los formularios E-14 y E-24 respecto de la información plasmada en los registros de votantes de las mesas cuestionadas.

Al respecto se lee en las consideraciones de este acto:

“Se adjunta a estas diligencias, ACTA DE REUNIÓN de 15 de julio de 2014 en la que intervienen un (1) funcionario (ingeniero) de la Procuraduría General de la Nación y otros funcionarios de la Registradora (sic) Nacional del Estado Civil, del CNE, el Director Jurídico del Partido de la U y el

apoderado del doctor Eduardo Díaz (sic) Granados, junto con técnicos de la firma UTDISPROEL 2014 (que produce los formatos de documentos electorales para la Registraduría Nacional del Estado Civil), reunión en que a solicitud del despacho sustanciador, se procede a hacer una verificación visual de los documentos originales E-11 que se diligenciaron en el municipio de Nueva Granada en las pasadas elecciones del mes de marzo, verificación que concluye en observaciones de las que se permite deducir, que sólo dos (2) de los formularios citados (puesto 7 mesa 3 y puesto 00 mesa 22), no tienen ninguna observación (mesa 3 puesto 15 sin novedad) y que por tanto en los documentos con observaciones, fueron incluidas <<hojas>> tipo BOND 75 que no corresponden al texto original, coincidiendo en que en estas <<hojas>>, se hacen aparecer cifras mínimas de posibles sufragantes: en las no dubitadas, cifras muy superiores. Se hace constar por los técnicos de aquella firma, que la mayoría de los formularios E-11, (con excepción de los 3 citados), presentan en buena parte de sus folios, inconsistencias como que la lineatura no corresponde a la de los no dubitados, no se lee el código de barras y la impresión no coincide con el sentido correcto "cabeza-cabeza".

En el cuadro anterior y haciendo los cotejos correspondientes, se denotan mínimas incongruencias, susceptibles de corregir legal y lícitamente y que son producto en su mayoría de sumatorias erróneas, a excepción de lo que se deduce del cotejo del formulario E-11 (que relaciona nombre y número de potenciales votantes), con los demás documentos electorales, resultados de este cotejo que son totalmente incongruentes, en razón de la inclusión en el documento E-11, de folios ajenos a los originales del mismo (tal como se explica en el informe citado precedentemente), y que trae como consecuencia, no tener en cuenta dicho documento para decidir por el CNE sobre las peticiones de las que nos ocupamos.

Es dable entonces privilegiar la vigencia del contenido de aquellos documentos nunca controvertidos hasta el momento y de validez legal, como son los pliegos electorales E-10, E-14 (claveros) y E-24 de las elecciones realizadas en aquella localidad (Cámara de Representantes).(…)

No se puede pretender que dejando de lado el principio de la eficacia del voto al que nos referimos, se consagre la posibilidad de que el registro de sufragantes y el Acta General de Escrutinios, documentos sumamente cuestionados, incluso en el caso del último por la Fiscalía General de la Nación, sirvan de fundamento para invalidar las actas de escrutinio (E-14) y (E-24) de las cuales no existe reproche alguno. Ello equivaldría a revertir el proceso electoral, y el sufragio, sustrato e instrumento insustituible del régimen democrático. Como contrapeso a esas conductas, esta Corporación validará, tanto la votación como las cifras de las que no se ha probado manipulación alguna.

Del examen y cotejo de los pliegos electorales correspondientes a las 43 mesas de votación instaladas en el municipio de Nueva Granada, se observa coincidencia en la voluntad electoral expresada en las urnas, coincidencia a que tan solo es ajeno el número de sufragantes consignado en el formulario E-11, que se presume, pudo haber sido objeto de indebida manipulación con el fin de crear inconsistencia con los demás pliegos electorales, tal como se relaciona en el informe anotado en precedencia.

En razón de lo anterior, se niegan las pretensiones de los peticionarios y se dará plena validez a lo descrito en el formulario E-24, correspondiente a las elecciones para Cámara de Representantes en la circunscripción del Magdalena, específicamente de aquellos producidos en las elecciones del pasado nueve (9) de marzo en el municipio de Nueva Granada.”

Esta aseveración obedeció a los cuestionamientos que fueron puestos en conocimiento de las autoridades electorales respecto de la validez del contenido de los registros de votantes, los cuales obran en el acta de la reunión celebrada el 15 de junio de 2014,⁵⁵ a la cual asistieron funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, el Consejo Nacional Electoral, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los apoderados del Partido de la U y del candidato Diazgranados, y los representantes de la UT DISPROEL 2014, contratista de la Registraduría Nacional del Estado Civil encargada de la elaboración del material electoral.⁵⁶ En el anexo del acta de esta reunión se expresa lo siguiente sobre el contenido de los formularios E-11 del municipio de Nueva Granada:

Zona	Puesto	Nombre del Puesto	Mesa	Observaciones
99	07	EL BAJO	1	Hojas 8 y 10 lineatura no corresponde. No lee código de barras.
99	07	EL BAJO	2	Sin observación.
99	07	EL BAJO	3	Hoja 4, lineatura no corresponde. No lee código de barras. Impresión no coincide con el sentido correcto “cabeza-cabeza”
99	14	LAS TINAS	1	Hojas 2 y 4, lineatura no corresponde. No lee código de barras.
99	14	LAS TINAS	2	Hojas 2 y 6, lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
99	15	LA GLORIA	1	Hoja 8, lineatura no corresponde. No lee código de barras.
99	15	LA GLORIA	2	Hoja 4 y 6, lineatura no corresponde. No lee código de barras.
99	15	LA GLORIA	3	Sin novedad
99	16	LOS ANDES	1	Hojas 4 y 10 lineatura no corresponde. Consecutivo de

⁵⁵ Ver cuaderno reservado No. 1. Folios 45 a 50.

⁵⁶ De conformidad con las consideraciones contenidas en el capítulo 2.5.2. de la presente providencia, la Sala procederá a valorar esta prueba documental, la cual fue solicitada por la parte demandante.

Zona	Puesto	Nombre del Puesto	Mesa	Observaciones
				impresión no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	2	Hoja 4 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	3	Hojas 2 y 8 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	4	Sin observación.
99	16	LOS ANDES	5	Hojas 2 y 10 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	6	Hojas 2 y 4 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	7	Hojas 2 y 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	8	Hojas 2 y 4 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	9	Hojas 2 y 4 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	10	Hojas 6 y 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
99	16	LOS ANDES	11	Hoja 4 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
99	40	SAN JOSÉ DE BALLESTEROS	1	Hojas 2 y 4 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
99	40	SAN JOSÉ DE BALLESTEROS	2	Sin observación.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	1	Hoja 8, lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	2	Hoja 6, lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	3	Hoja 8, lineatura no corresponde. No lee el código de barras. Hoja 10, lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde.

Zona	Puesto	Nombre del Puesto	Mesa	Observaciones
				No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	4	Hoja 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	5	Hoja 6 lineatura no corresponde. No lee el código de barras. Hoja 10, lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	6	Hojas 2 y 6 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	7	Hojas 6 y 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	8	Hoja 10 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	9	Hoja 4 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras. Hoja 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	10	Hoja 6 lineatura no corresponde. No lee el código de barras. Hoja 8 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	11	Hoja 2 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	12	Hojas 6 y 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	13	Hoja 6 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	14	Hojas 2 y 4 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	15	Hoja 8 lineatura no corresponde. Consecutivo de impresión no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA	16	Hojas 4 y 6 lineatura no corresponde. No lee el código

Zona	Puesto	Nombre del Puesto	Mesa	Observaciones
		MUNICIPAL		de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	17	Hojas 4 y 6 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	18	Hojas 8 y 10 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	19	Hojas 4 y 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	20	Hojas 6 y 8 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	21	Hojas 4 y 6 lineatura no corresponde. No lee el código de barras.
00	00	PUESTO CABECERA MUNICIPAL	22	Sin observación

Por lo tanto, debido a las deficiencias de los formularios E-11 obrantes en el plenario, la Sala carece del material probatorio necesario para poder estudiar el cargo de más votos que votantes, pues, se itera, que para su análisis se requiere del contraste del número de votantes registrado en el formulario E-11 frente a los votos consignados en los formularios E-14 o E-24, lo cual no resulta posible en el *sub judice* debido a que los formularios E-11 allegados adolecen de cuestionamientos, borraduras y tachaduras que impiden su valoración.

Ahora bien, debe precisarse que la decisión del Consejo Nacional Electoral de darle prevalencia al contenido de los E-14 sobre el contenido de los E-11 no puede ser equiparada con la decisión de anulación de un acto administrativo, como lo entienden el actor y al coadyuvante al manifestar que la ley no le otorga al Consejo Nacional Electoral la competencia para anular actos administrativos como los formularios E-11, por las razones que se entrarán a explicar.

En primer lugar, el formulario E-11 no ostenta la naturaleza de acto administrativo autónomo e independiente. El procedimiento electoral está conformado por el conjunto de formalidades y actuaciones que concluyen con la expedición del acto por el cual se declara la elección. En ese sentido

la Sección ha destacado en diversas oportunidades⁵⁷ que el procedimiento electoral se encuentra dividido en diversas etapas: (i) la etapa pre-electoral, en las cual se desarrollan actuaciones tales como la cedulaación, la conformación del censo y la inscripción de candidatos, entre otras; (ii) la etapa propiamente electoral, consistente en el sufragio o votación; y, (iii) la etapa de la declaratoria de los resultados electorales, conformada por los distintos escrutinios, reclamaciones y solicitudes que ponen en conocimiento de la autoridad electoral las irregularidades en el proceso de votación o escrutinio. Dentro de este *íter* procesal, los distintos formularios electorales, como el E-11, son simples actos de trámite encaminados a materializar la declaratoria de la voluntad de los ciudadanos expresada mediante el ejercicio del voto, los cuales no pueden ser considerados como el acto electoral.

En segundo lugar, yerra la parte demandante al considerar que en la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014 el Consejo Nacional Electoral profirió una orden tendiente a anular los formularios E-11 de las mesas instaladas en el municipio de Nueva Granada. De la lectura de las consideraciones citadas en este acto, se observa que, en realidad, esta autoridad electoral decidió privilegiar el contenido de los E-14 y los E-24 sobre el contenido de los E-11, dentro de su margen de apreciación o valoración de los documentos electorales, más no declarar la nulidad de estos últimos formularios. Inclusive, en consonancia con lo expuesto, debe destacarse que en el numeral primero de esta Resolución, el mismo Consejo Nacional Electoral resolvió expresamente “(...) *ABSTENERSE de decidir sobre las diferentes solicitudes dirigidas a decretar la nulidad de actos administrativos o documentos electorales*”.

En conclusión, no prosperarán las pretensiones de la demandada tendientes a obtener la nulidad de los Acuerdos 019 del 16 de julio de 2014 y 022 del 17 de julio de la misma anualidad, dictados por el Consejo Nacional Electoral, mediante los cuales se declaró la elección de los Representantes a la Cámara por la circunscripción territorial del departamento de Magdalena para el período constitucional 2014-2018, y de la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, también expedida por el Consejo Nacional Electoral, por medio de la cual se decidió sobre la solicitud de saneamiento y el agotamiento del

⁵⁷ Ver, entre otras, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 76001-23-31-000-2011-01791-02. Sentencia de 10 de abril de 2014. C.P.: Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

requisito de procedibilidad en relación con los referidos comicios electorales, debido a que el actor no pudo demostrar el cargo de más votos que votantes en las mesas instaladas en el municipio de Nueva Granada por la invalidez de los E-11 allegados al proceso, formularios sin los cuales es imposible determinar la existencia de la aludida irregularidad.

2.6. Cargo de trashumancia: sumatoria de votos a los candidatos Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez, pertenecientes al Partido de la U, quienes renunciaron a su candidatura con antelación a la elección

Con antelación a la declaratoria de la elección, el apoderado del hoy demandante solicitó a la Comisión Escrutadora Departamental de Magdalena excluir los votos depositados a favor de los candidatos Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez, pertenecientes al Partido de la U, debido a que dichas personas habían renunciado a su candidatura.

Frente a esta solicitud, los miembros de la referida Comisión Escrutadora declararon estar en desacuerdo mediante la Resolución 019 de 25 de marzo de 2014, razón por la cual ésta fue resuelta por el Consejo Nacional Electoral al declarar la elección de Representantes a la Cámara por esta circunscripción electoral.

En el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 el Consejo Nacional Electoral ordenó que los votos depositados a favor de los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez fueran asignados al Partido de la U debido a que las renunciaciones a sus candidaturas fueron presentadas extemporáneamente.

En la demanda presentada contra este acto de elección, el demandante sostuvo que los votos depositados a favor de los candidatos Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez debieron ser considerados inválidos porque estas personas renunciaron a su candidatura dentro del término previsto en el artículo 94 del Código Electoral. De acuerdo con esta parte, esta disposición no fue derogada por la Ley 1475 de 2011, para lo cual citó apartes de la sentencia de veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013), con número de radicado 440012331000201100207 01. Este cargo fue compartido, en su integridad, por el coadyuvante.

Por su parte, el apoderado del Representante Diazgranados y el agente del Ministerio Público manifestaron que las renunciaciones presentadas por Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez fueron extemporáneas porque el artículo 94 del Código Electoral fue derogado por el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011.

Para el análisis de este cargo la Sala procederá a estudiar los siguientes asuntos: (i) la derogatoria del artículo 94 del Código Electoral por el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011; y, (ii) la validez de los votos asignados al Partido de la U aún si la renuncia no hubiera sido extemporánea.

2.6.1. La derogatoria del artículo 94 del Código Electoral por el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011

El plazo para la presentación de la renuncia a candidaturas para cargos de elección popular estuvo regulado en el artículo 94 del Código Electoral, norma que disponía lo siguiente:

“ARTÍCULO 94. En caso de muerte, pérdida de los derechos políticos, renuncia o no aceptación de alguno o algunos de los candidatos, podrán modificarse las listas por la mayoría de los que las hayan inscrito a más tardar quince (15) días calendario antes de la fecha de las votaciones.”
(Subrayado y resaltado en negrilla por fuera del texto original)

Posteriormente, el Congreso de la República expidió la Ley 1475 de 2011. En relación con el término para presentar la renuncia a candidaturas para cargos de elección popular, esta ley ordena en el inciso primero del artículo 31:

“ARTÍCULO 31. MODIFICACIÓN DE LAS INSCRIPCIONES. La inscripción de candidatos a cargos y corporaciones de elección popular sólo podrá ser modificada en casos de falta de aceptación de la candidatura o de renuncia a la misma, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de cierre de las correspondientes inscripciones.” (Subrayado y resaltado en negrilla por fuera del texto original)

De la lectura de estas disposiciones debe concluirse que ocurrió el fenómeno de la derogatoria tácita, debido a que una de las materias tratadas en el artículo 94 del Código Electoral, consistente en el plazo para la renuncia a candidaturas para cargos de elección popular, fue regulada integralmente por

una norma posterior, en este caso el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011, la cual modificó el plazo para su presentación.

En efecto, mientras que el derogado artículo 94 del Código Electoral permitía presentar la renuncia a la candidatura, a más tardar, dentro de los quince (15) días calendario previos a la fecha de la elección, actualmente, por disposición del artículo 31 de la Ley 1475 de 2011, este acto debe realizarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha del cierre de inscripciones.

Ahora bien, no le asiste razón a la apoderada de la parte demandante cuando afirma que esta Sección, en sentencia de veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013), concluyó que el artículo 94 del Código Electoral no fue derogado por el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011. En efecto, de la lectura de las consideraciones de ese fallo se llega a la conclusión opuesta, es decir que el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011 sí derogó lo dispuesto en el artículo 94 del Código Electoral. Sin embargo, en dicho caso se decidió aplicar esta última norma debido a que los hechos puestos bajo el conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo habían acontecido bajo la vigencia de esta ley y no de la Ley 1475 de 2011.

Al respecto se lee en la referida providencia:

"2.3.1. Aplicación de la Ley 1475 de 2011

Considera la Sala que la decisión negativa a la petición elevada por el Partido Cambio Radical fue acertada, pero que, no podía tener como sustento legal el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011.

Sobre la aplicación de la referida ley en el tiempo, ya la sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación tuvo oportunidad de pronunciarse. Al respecto conceptuó:

"La inscripción de candidatos es una actuación administrativa, entendida como la sucesión ordenada de actos jurídicos a través de los cuales las organizaciones que tienen derecho a postular candidatos acuden ante las autoridades electorales a inscribirlos, los candidatos aceptan su postulación y a su turno, las autoridades elaboran el correspondiente registro. La inscripción garantiza el derecho a ser elegido, cuyo titular es el candidato postulado, y a elegir, cuyo titular es el ciudadano en ejercicio; derechos que se deben ejercer en condiciones de igualdad, entre todos los postulantes, entre todos los candidatos y entre todos los votantes. (...) Son múltiples los efectos jurídicos y prácticos de la inscripción de candidatos, dentro de los cuales se pueden citar el que les permite adelantar la campaña electoral y

por tanto presentar ante la ciudadanía su aspiración, programa, hoja de vida y demás aspectos que forman parte de la campaña electoral, lo cual deben hacer en igualdad de condiciones entre todas las organizaciones postulantes y los candidatos.

El Registrador Nacional del Estado Civil señaló en el calendario electoral, para las elecciones locales del 30 de octubre de 2011, que la fecha en la cual se vence el plazo máximo para la inscripción de candidatos es el miércoles 10 de agosto de 2011, aplicando el artículo 2° que acaba de transcribirse [de la ley 163 de 1994]. De lo expuesto se desprende claramente que el plazo en el cual se lleva a cabo la actuación administrativa de inscripción de candidaturas había comenzado antes del 14 de julio de 2011, fecha en la que entró a regir la ley 1475, pues al no existir término de inicio debe tenerse por tal al menos el de la Resolución del Registrador que definió el calendario electoral para los comicios del 30 de octubre de 2011. Es incluso probable que antes de la vigencia de la ley estatutaria hubiera candidatos inscritos a alguno de los cargos que se elegirán próximamente. Entonces, según lo expuesto en el acápite anterior, habría que aplicar el artículo 40 de la ley 153 de 1887 en cuanto ordena que en materia procesal “los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”, por lo cual todo lo que tuviera que ver con el procedimiento o actuación administrativa de inscripción de candidaturas, se debería regir por la ley anterior”.

Bajo este entendido, no es posible aplicar a la actuación administrativa de inscripción, y por tanto tampoco a su revocatoria, reglas posteriores a aquellas que regían al momento de iniciarse, máxime cuando la inscripción del demandado se efectuó el 20 de junio de 2011, esto es, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1475 de 2011. El anterior presupuesto, más que obedecer a criterios de aplicación de la ley en el tiempo, materializa el principio y derecho fundamental del debido proceso administrativo. (...)

Entonces, si la solicitud de revocatoria de la inscripción no podía decidirse por el Consejo Nacional Electoral con fundamento en la Ley 1475 de 2011, es preciso examinar la petición frente a lo dispuesto en las normas vigentes y aplicables al caso.”⁵⁸

En el presente caso, a diferencia del precedente citado, los hechos acontecieron bajo la vigencia de la Ley 1475 de 2011, razón por la cual no es aplicable el artículo 94 del Código Electoral.

Ahora bien, de la aplicación del artículo 31 de la Ley 1475 de 2011 a los hechos del presente caso, la Sala concluye que las renunciaciones presentadas por los señores Luis Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez a sus candidaturas fueron extemporáneas porque:

⁵⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 44001233100020110020701. Sentencia de 24 de abril de 2013. C.P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro.

- De acuerdo con el calendario electoral, contenido en la Resolución 14444 de 15 de febrero de 2013 de la Registraduría Nacional del Estado Civil,⁵⁹ el 9 de diciembre de 2014 vencía el plazo de inscripción de candidatos para las elecciones de Congreso de la República realizadas el pasado 9 de marzo de 2014.
- Según esta misma Resolución, en aplicación del artículo 31 de la Ley 1475 de 2011, el plazo de modificación de inscripción de candidatos por renuncia venció el 16 de diciembre de 2014.
- El señor Luís Augusto Santana Galeth presentó la renuncia a su candidatura el 22 de enero de 2014⁶⁰ y la señora Silvia Palacio de Méndez el 5 de febrero de 2014.⁶¹

Consecuentemente, debido a que las renunciaciones presentadas por los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez fueron extemporáneas, la Sala negará la nulidad del acto declaratorio de la elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, por el cargo relacionado con la supuesta *“falsedad de resultados electorales por no reflejar el acto de elección la expresión libre de los votantes por computar votos por ciudadanos que no tenían la calidad de candidatos”*.

2.6.2. La validez de los votos asignados al Partido de la U aún si la renuncia no hubiera sido extemporánea.

Aunque del anterior análisis se concluye con diáfana claridad que las renunciaciones a las candidaturas presentadas por los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez fueron presentadas de manera extemporánea, aún si éstas se hubieran presentado oportunamente y las autoridades electorales no hubieran alcanzado a excluir el nombre de estas personas de las tarjetas electorales, lo cierto es que también en esta situación hipotética los votos depositados a favor de esas personas deberían haber sido asignados a favor del Partido de la U.

⁵⁹ Ver Cuaderno 1 B, folios 764 a 768.

⁶⁰ Ver Cuaderno Anexo Demanda 1, folios 104 a 105.

⁶¹ Ver *Ibidem*, folio 106.

Ello es así porque la renuncia a la candidatura para un cargo en una corporación pública de elección popular es un acto que sólo puede producir efectos respecto de la persona que presenta la renuncia, más no respecto de la lista de un determinado partido o movimiento político. No debe perderse de vista que en estos casos el aval otorgado por un partido o movimiento político recae sobre la totalidad de las personas pertenecientes a la lista y no sólo respecto de algunas de ellas.

Por esta razón, incluso cuando una persona electa en un cargo de elección popular en una corporación pública renuncia luego de tomar posesión, la falta absoluta generada por el acto de renuncia al cargo deberá ser llenada mediante la figura del llamamiento, por la cual la curul deberá ser ocupada por el siguiente miembro de la respectiva lista, ya sea por el orden de inscripción o ya sea por el número de votos obtenidos según se trate de una lista cerrada o de una lista con voto preferente.

Ello es así porque en las elecciones populares para cargos en corporaciones públicas los votos ni las curules pertenecen a los candidatos, entendidos como individuos particulares, sino que éstas son obtenidas por los partidos o movimientos políticos, como lo ha explicado la Sección en los siguientes términos:

“(...) [S]on las organizaciones políticas (partidos y movimientos políticos, grupos significativos de ciudadanos y movimientos sociales) quienes presentan listas de candidatos; por ello, deben responder por los avales que otorgan; sus candidatos, una vez elegidos para una corporación pública -por regla general-, actúan conjuntamente en bancada en razón de su pertenencia a la organización política. Por lo anterior, y como lo ha concluido esta Sección, “las curules obtenidas por los partidos y movimientos políticos pertenecen a éstos y no a los candidatos”.

La conclusión anterior se explica, en gran medida, por el nuevo diseño constitucional que los Actos Legislativos 01 de 2003 y 01 de 2009 imprimieron a la actividad política, que sustituyó la práctica inveterada que consideraba que el poder político era conquistado por personas naturales, por la actualmente vigente según la cual son organizaciones como los partidos y movimientos políticos, y los grupos significativos de ciudadanos, quienes en su condición de personas jurídicas de derecho privado –para las dos primeras por supuesto- se alzan con el poder político.

Basta recordar los poderes disciplinarios que hoy por hoy el ordenamiento jurídico le confiere a los partidos y movimientos políticos frente a sus militantes que ocupan escaños en las corporaciones públicas de elección popular y que los obliga a actuar en bancada en la generalidad de los

asuntos a su cargo. En efecto, anomalías que atenten contra la disciplina interna de los partidos pueden sancionarse por parte de estas agremiaciones mediante la imposición de sanciones como la pérdida del derecho al voto dentro de la corporación pública que se integra, e incluso la expulsión del partido o movimiento político (Ley 974 de 2005 Art. 4º).

Así, no existe la menor duda que las curules en las corporaciones públicas de elección popular son conquistadas por las organizaciones políticas y que si bien las personas naturales que las ocupan cumplen un papel preponderante en esos logros electorales, ello no basta para señalar que son éstos y no aquéllas quienes tienen un derecho intangible frente a esos escaños. Los poderes de veto y expulsión que ostentan los partidos y movimientos políticos refrendan la tesis de que el derecho subjetivo que adquieren los candidatos electos se subordina al derecho político fundamental que esas organizaciones tienen en tanto sirven como canales de comunicación entre la sociedad y sus militantes que integran los cuadros del poder político, para la materialización de sus ideales y desde luego para la búsqueda del bienestar general.⁶²

Consecuentemente, inclusive en la situación hipotética en la que los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez hubieran presentado oportunamente la renuncia a sus candidaturas, lo cierto es que los votos depositados a favor de estas personas deberían haberse computado a favor del Partido de la U.

En conclusión, por las anteriores consideraciones la Sala considera que el cargo dirigido a exclusión de los votos obtenidos por los señores Luís Augusto Santana Galeth y Silvia Palacio de Méndez en las elecciones para la Cámara de Representantes para el departamento de Magdalena no debe prosperar.

2.7. Falsa motivación porque se desestimó la petición de exclusión de la votación del municipio de Nueva Granada debido a los supuestos hechos de sabotaje

Por medio de diversos escritos presentados ante la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena y el Consejo Nacional Electoral, a través de apoderado, el hoy demandante denunció la existencia de hechos que en su opinión dieron origen a un “*sabotaje electoral*”.

⁶² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001032800020130004000 y 11001032800020130004100 (acumulados). Sentencia de 17 de julio de 2014. C.P.: Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

En concreto, estos hechos fueron enmarcados por esta parte en dos situaciones: en primer lugar, la ruptura de la cadena de custodia, la cual, según su dicho, ocurrió porque durante el traslado de los documentos electorales hacia la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, el Registrador (E) del municipio de Nueva Granada abandonó los votos en Nueva Granada, período durante el cual no hubo custodia de las tarjetas electorales por parte de las autoridades; y, en segundo lugar, la falsedad del acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada que tuvo origen, según esta parte, en la ausencia o falsificación de algunas de las firmas de los miembros de la Comisión Escrutadora Municipal, la irregular incorporación de tres hojas al contenido del acta, y su suscripción en un lugar distinto al previsto en la ley.

El Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución 2994 de 16 de julio de 2014, denegó la solicitud de exclusión del cómputo general de la votación para Cámara de Representantes de las mesas instaladas en el municipio de Nueva Granada por la presunta falsedad de algunos documentos electorales y la supuesta ruptura de la cadena de custodia. En relación con estos asuntos manifestó en dicho acto administrativo:

“Es dable entonces privilegiar la vigencia del contenido de aquellos documentos nunca controvertidos hasta el momento y de validez legal, como son los pliegos electorales E-10, E-14 (claveros) y E-24 de las elecciones realizadas en aquella localidad (Cámara de Representantes). Igual ocurre con el Acta General de Escrutinios, gravemente afectada en su integridad, ante la inclusión en su foliatura de documentos ajenos al mismo y sobre cuya presunta ilicitud se ha pronunciado el Fiscal 29 Seccional del municipio de El Plato – Magdalena.

No se puede pretender que dejando de lado el principio de la eficacia del voto al que nos referimos, se consagre la posibilidad de que el registro de sufragantes y el Acta General de Escrutinios, documentos sumamente cuestionados, incluso en el caso del último por la Fiscalía General de la Nación, sirvan de fundamento para invalidar las actas de escrutinio (E-14) y (E-24) de las cuales no existe reproche alguno. Ello equivaldría a revertir el proceso electoral, y el sufragio, sustrato e instrumento insustituible del régimen democrático. Como contrapeso a esas conductas, esta Corporación validará, tanto la votación como las cifras de las que no se ha probado manipulación alguna.

Del examen y cotejo de los pliegos electorales correspondientes a las 43 mesas de votación instaladas en el municipio de Nueva Granada, se observa coincidencia en la voluntad electoral expresada en las urnas, coincidencia a que tan solo es ajeno el número de sufragantes consignado en el formulario E-11, que se presume, pudo haber sido objeto de indebida manipulación con

el fin de crear inconsistencia con los demás pliegos electorales, tal como se relaciona en el informe anotado en precedencia.

En razón de lo anterior, se niegan las pretensiones de los peticionarios y se dará plena validez a lo descrito en el formulario E-24, correspondiente a las elecciones para Cámara de Representantes en la circunscripción del Magdalena, específicamente de aquellos producidos en las elecciones del pasado nueve (9) de marzo en el municipio de Nueva Granada – Magdalena.

Nos ocupamos seguidamente del tercer evento referido por los peticionarios; esto es, a la presunta ruptura de la cadena de custodia de los documentos electorales, en cuanto al traslado de los mismos a la ciudad de Santa Marta y su entrega a la Delegación de la Registraduría en esa ciudad, manifestando que son las mismas pruebas aportadas con los escritos de reclamación, que llevan a esta Corporación a concluir que en este asunto no asiste razón para afirmar que los votos depositados el pasado nueve (9) de marzo en el Municipio de Nueva Granada para Cámara de Representantes, deben ser excluidos del cómputo general de los mismos, como que al tenor de las certificaciones que se anexan, dicha ruptura no existió. Y ello se deduce incluso de los documentos aportados a estas diligencias administrativas, probándose hasta ahora que siempre hubo el acompañamiento por parte de la autoridad policiva y de los funcionarios electorales de los documentos electorales. De acuerdo a dichas certificaciones, siempre se veló porque el proceso electoral transcurriera en forma transparente y siempre asegurando con la cadena de custodia.

Y se itera, que no les asiste razón a los solicitantes para afirmar que las mesas debían ser excluidas por pérdida de custodia de los documentos electorales, porque al tenor de lo certificado, esto nunca ocurrió. Esto es, que siempre hubo el acompañamiento y que por lo tanto, la cadena de custodia en ningún momento se vio alterada. Es lo que se ha comprobado hasta el momento. (...)"

El actor y el coadyuvante solicitan la nulidad del acto de elección acusado y de la Resolución 2994 de 2014, ambos expedidos por el Consejo Nacional Electoral, porque, en su sentir, están viciados de falsa motivación debido a que esta autoridad electoral desestimó la petición de exclusión de la votación del municipio de Nueva Granada, a pesar de la demostración de la falsedad de la referida acta general de escrutinio y de la ruptura de la cadena de custodia.

En relación con este cargo el apoderado del Representante Diazgranados solicitó a la Sala no otorgar valor a los elementos probatorios trasladados de la investigación penal iniciada por estos hechos debido a que frente a los mismos no ha existido oportunidad para ejercer el derecho de contradicción.

Este cargo, como se explicará posteriormente, realmente versa sobre la falsedad de un documento electoral (art. 275-3 del C.P.A.C.A.), en este caso el acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada por hechos que aparentemente ocurrieron durante el período en el cual, según el demandante, ocurrió la ruptura de la cadena de custodia de los documentos electorales, razón por la cual para su estudio debe demostrarse el agotamiento del requisito de procedibilidad. De las pruebas allegadas al expediente, se concluye que dicho requisito fue satisfecho mediante las diversas solicitudes presentadas ante la Comisión Escrutadora Departamental de Magdalena y el Consejo Nacional Electoral en las cuales puso en conocimiento de las autoridades electorales los hechos que en su opinión originaron el “*sabotaje electoral*”.

Para el análisis de este cargo la Sala procederá a estudiar los siguientes asuntos: (i) la naturaleza de las irregularidades denunciadas por el actor; (ii) el valor de los elementos materiales probatorios provenientes desde la investigación penal; (iii) análisis de fondo sobre la existencia del sabotaje electoral; y, (iv) la expresión de la voluntad electoral en el caso concreto.

2.7.1. Naturaleza de las irregularidades denunciadas por el actor

Si bien este cargo fue denominado por el demandante como “*sabotaje electoral*”, lo que podría interpretarse como una referencia a la causal prevista en el numeral segundo del artículo 275 del C.P.A.C.A. relacionada con el ejercicio de violencia o sabotaje contra documentos electorales,⁶³ el análisis detenido de esta censura permite concluir que su objeto real es el cuestionamiento de la falsedad de un documento electoral (art. 275-3 del C.P.A.C.A.) –en este caso el acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada– por hechos que aparentemente ocurrieron durante el período en el cual, según el demandante, ocurrió la ruptura de la cadena de custodia de los documentos electorales.

En efecto, el actor aduce bajo este cargo que la totalidad de la votación del municipio de Nueva Granada debe ser excluida porque el acta de escrutinio

⁶³ **“ARTÍCULO 275. CAUSALES DE ANULACIÓN ELECTORAL.** Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando: (...) 2. Se hayan destruido **los documentos, elementos o el material electoral**, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o **sabotaje** contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.

municipal expedida por la Comisión Escrutadora Municipal de esta entidad territorial fue manipulada porque sufrió la incorporación de tres hojas adicionales que no pertenecían al documento original, la modificación de la hoja contentiva de las firmas de los miembros de la Comisión debido a que ésta no está firmada por los tres escrutadores, a pesar de que ellos aseveraron haber firmado el documento, y la falsificación de la firma de otro de los escrutadores. De los hechos narrados por el actor, esta falsedad, aparentemente, ocurrió durante el momento de la ruptura de la cadena de custodia.

La Sala ha sostenido que la causal de nulidad electoral de falsedad de los documentos electorales puede originarse por su falsedad material o por su falsedad ideológica:

“La nueva configuración que trae esta causal de nulidad permite aseverar, como ya se hacía en el pasado, que la misma se abre paso cuando esa falta de correspondencia con la verdad es el producto de una falsedad ideológica o de una falsedad material. En el último caso se requiere el adelantamiento de acciones tendientes a deformar, mutilar o cambiar lo que previamente ya se había consignado en un documento, es decir, se precisa de una intervención directa sobre la materialidad de alguno de los documentos oficiales que se imprimen y manejan por parte de las autoridades electorales durante los escrutinios, con el ánimo de hacerle expresar un resultado completamente diferente al que originalmente contenía.

La falsedad ideológica, en cambio, descarta toda intervención sobre la materialidad de los documentos electorales y se concentra en la falta de conformidad entre lo expresado en ellos y los elementos previos que le sirven de soporte, es una manifestación que carece de todo respaldo en la realidad de lo sucedido, lo cual llevado al contexto de los escrutinios en las elecciones por votación popular tiene lugar cuando la votación atribuida a un candidato es diferente de la que en verdad se depositó a su favor.”⁶⁴

Como se desprende de la lectura de la anterior cita jurisprudencial, las censuras que realizan el demandante y el coadyuvante respecto del acta de escrutinio municipal de Nueva Granada constituyen una falsedad material ya que versan en la deformación de la información contenida originalmente en este documento electoral, materializada mediante la incorporación de hojas ajenas al documento electoral y la falsificación de alguna de las firmas ahí contenidas.

⁶⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001-03-28-000-2014-00046-00. Sentencia de 13 de Noviembre de 2014. C.P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro.

2.7.2. Valor de los elementos materiales probatorios provenientes desde la investigación penal

En lo concerniente al traslado de los elementos probatorios provenientes de la investigación penal iniciada por los presuntos delitos cometidos por algunas de las autoridades electorales de Nueva Granada durante los comicios realizados el 9 de marzo de 2014, la Sala entrará a analizar si éste fue realizado de conformidad con las reglas señaladas en el artículo 174 del Código General del Proceso.

El traslado de la prueba está regulado en el artículo 174 del Código General del Proceso, según el cual solamente podrán ser valoradas en el proceso destinatario aquellas pruebas que: (i) se hubieren practicado en el proceso originario a petición de la parte contra quien se aducen; o, (ii) se hubieren practicado en el proceso originario con audiencia de la parte contra quien se aducen. En caso contrario, su valoración puede realizarse únicamente si en el proceso destinatario se surtió la contradicción de las pruebas trasladadas.⁶⁵

En atención a estos requisitos, se observa que en el *sub judice*, las pruebas trasladadas desde la investigación penal no fueron practicadas a solicitud del Representante Diazgranados, ni con audiencia de esta parte, razón por la cual su valoración está sujeta a que se haya surtido la debida contradicción en el presente proceso de nulidad electoral.

Consecuentemente, los testimonios y declaraciones rendidos en dicha investigación no pueden ser valorados, debido a que no fueron ratificados en el presente proceso. De igual manera sucede con la inspección judicial practicada en la investigación penal a la cual no asistió el apoderado demandado por no ser parte dentro de dicho proceso.

Por último, si bien las pruebas documentales fueron aportadas en copia simple, éstas podrán ser valoradas libremente por la Sala debido a que las

⁶⁵ **“ARTÍCULO 174. PRUEBA TRASLADADA Y PRUEBA EXTRAPROCESAL.** *Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtirse la contradicción en el proceso al que están destinadas. La misma regla se aplicará a las pruebas extraprocesales. La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderán al juez ante quien se aduzcan.”*

partes tuvieron la oportunidad de controvertirlas dentro del presente proceso, y ese tiempo pasó en silencio de los sujetos procesales interesados.

En efecto, están reunidos los presupuestos procesales exigidos para la valoración de documentos, consistentes en que éstos sean aportados oportunamente al proceso y las partes hayan contado con la oportunidad para ejercer su contradicción.

En este orden, la Sala procederá a valorar únicamente las pruebas documentales provenientes de la investigación penal iniciada por los presuntos delitos cometidos por algunas de las autoridades electorales de Nueva Granada durante los comicios realizados el 9 de marzo de 2014, entre las cuales se destacan las siguientes:

- Oficio de la UT DISPROEL 2014 dirigido a la Registraduría Nacional del Estado Civil, con fecha de 6 de noviembre de 2014 (Cuaderno Reservado 1, folios 9 a 50).
- Escrito de acusación de la Fiscalía General de la Nación contra el señor Rafael del Cristo Esquivia Polo (Cuaderno Reservado 1, folios 69 a 90).
- Actas del comité jurídico de la Fiscalía General de la Nación (Cuaderno Reservado 1, folios 91 a 108).
- Actas de las órdenes impartidas por la Fiscalía General de la Nación (Cuaderno Reservado 1, folios 109 a 119, 262 a 269).
- Respuesta de la empresa TIGO a solicitud de información de la Fiscalía General de la Nación, sobre registros de llamadas (Cuaderno Reservado 1, folios 136 a 137).
- Respuesta de la Registraduría Nacional del Estado Civil a solicitud de información de la Fiscalía General de la Nación, sobre el recibo de los documentos electorales en distintos municipios del departamento de Magdalena (Cuaderno Reservado 1, folios 139 a 140, 171 a 173, 207 a 210).

- Respuesta de la empresa CLARO a solicitud de información de la Fiscalía General de la Nación, sobre registros de llamadas (Cuaderno Reservado 1, folios 144 a 145, y 168 a 170).
- Adición del escrito de acusación de la Fiscalía General de la Nación (Cuaderno Principal 1B, folios 968 a 979)
- Acta de audiencia de formulación de acusación del Juzgado Promiscuo del Circuito de Plato y documentos relacionados (Cuaderno Principal 1B, folios 980 a 999).
- Informe del Investigador de Laboratorio del CTI No. 4730641 de 20 de mayo de 2014, relativo al estudio grafológico realizado respecto de la firma del señor Rafael Guillermo Mier Sierra obrante en el acta general de escrutinio de Nueva Granada (Cuaderno Anexos de la Demanda, folios 281 a 284).
- Estudio grafológico documentológico del CTI No. DG-11-26618 (OT No. 17306) de 27 de junio de 2014, relativo a la falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada (Cuaderno Anexos de la Demanda, folios 307 a 312).

2.7.3. Análisis de fondo sobre la existencia del sabotaje electoral

En relación con este cargo la parte demandante solicita la nulidad del acto de declaratoria de elección debido a un supuesto sabotaje electoral que se materializó por la aparente falsedad del acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada, ocurrida supuestamente durante la ruptura de la cadena de custodia de los documentos electorales. Para el estudio de este cargo, la Sala analizará los siguientes asuntos: (i) la ruptura de la cadena de custodia en el traslado de los documentos electorales; (ii) la falsedad parcial del acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada; y, (iii) la expresión de la voluntad electoral en el caso concreto.

2.7.3.1. La ruptura de la cadena de custodia en el traslado de los documentos electorales

En lo que concierne a las denuncias realizadas por el actor respecto a la ruptura de la cadena de custodia del material electoral, la Sala considera que

existen pruebas documentales en el expediente, distintas de las pruebas trasladadas de la investigación penal, como los escritos del Registrador Municipal (E) y del escrutador Arregocés y el oficio suscrito por el Comandante Seccional de Tránsito y Transporte de Magdalena, que permiten inferir la existencia de posibles irregularidades en el manejo del material electoral originadas durante su desplazamiento desde Nueva Granada a Santa Marta, como se observa en las siguientes transcripciones.

En el oficio remitido por el Registrador Municipal (E) a la Comisión Departamental de Magdalena, señor Rafael Esquivia Polo, con fecha de 21 de marzo de 2014, esta persona reconoce haber dejado sin custodia los documentos electorales, sobre lo cual afirma:

“(...) al llegar al municipio de Aracataca recibí llamada del Delegado Departamental Doctor Orlando Caballero, quien estuvo pendiente en todo momento del traslado de dichos pliegos y me pregunto (sic) si llevaba los votos le respondí que no y me dijo que debía devolverme para que trasladara también los votos ya que las mesas estaban apeladas, de inmediato le informé a la patrulla que estaba en el peaje de Aracataca estos a su vez se comunicaron con su superior le informaron al respecto y después de aproximadamente 7 minutos me informaron que fueron autorizados para que hicieran el acompañamiento y custodia de regreso a Nueva Granada (...)”⁶⁶

A su vez, el señor Jean Carlos Arregocés, miembro de la comisión escrutadora municipal, en el escrito dirigido a la Comisión Departamental de Magdalena afirmó respecto del traslado de los documentos electorales a Santa Marta:

“(...) Allí, en el peaje de Tucurínca, permanecemos durante treinta (30) minutos aproximadamente y es cuando RAFAEL DEL CRISTO ESQUIVIA POLO me manifiesta que me pase al vehículo del Registrador Titular de Nueva Granada y siga en su compañía hacia Santa Marta, porque él se iba a regresar a Nueva Granada; lo cual hizo solo, sin compañía alguna en su vehículo, sin escolta policial. Al momento de hacer indicaciones, por partes de los policías, a RAFAEL DEL CRISTO ESQUIVIA POLO y detenerse los vehículos y después de larga espera en ese peaje de Tucurínca, no dejé de preocuparme, muy a pesar de haber cumplido con mi labor, por el hecho de estar la documentación electoral expuesta, expósita, sin custodia, mucho más cuando el Registrador ESQUIVIA POLO se regreso (sic) a Nueva Granada, solo a esas horas de la noche (...)”⁶⁷

⁶⁶ Cuaderno Anexo Demanda No. 1, folio 325.

⁶⁷ Ver Ibídem, folios 332 a 333.

Por último, se destaca lo siguiente en el oficio remitido por el Comandante Seccional de Tránsito y Transporte de Magdalena al señor Esquivia Polo respecto del traslado de los documentos electorales hacia la comisión escrutadora departamental:

“(...) la Seccional de Tránsito y Transporte Magdalena Policía Nacional realizo (sic) acompañamiento al material electoral, caso particular, el día 14 de marzo del 2014 desde Nueva Granada hasta el Municipio de Aracataca, el mismo día se hizo el traslado Aracataca – Nueva Granada. Sábado 15 de marzo se realizó el acompañamiento de los pliegos electorales y el arca triclave que contenía los votos desde Nueva Granada hasta la delegación Departamental en Santa Marta (...)”⁶⁸

Los anteriores documentos públicos no fueron tachados de falsos ni desvirtuados por la parte demandada durante el proceso, razón por la cual la Sala considera que debe otorgarse plena validez a las declaraciones allí contenidas.

Así mismo, la Sala destaca que estos documentos fueron originados por las mismas autoridades electorales encargadas de realizar la custodia de los documentos electorales de Nueva Granada, razón por la cual son pruebas conducentes e idóneas para demostrar los hechos relacionados con la ruptura de la cadena de custodia.

De la valoración de estas pruebas, se desprende que las mismas autoridades electorales reconocieron que parte de los citados documentos electorales fueron abandonados temporalmente durante su traslado desde Nueva Granada hasta Santa Marta, lo que obligó al señor Esquivia Polo a regresar por ellos al municipio de Nueva Granada para poderlos llevar a la Comisión Escrutadora Departamental.

En atención a estas consideraciones, la Sala considera que las referidas pruebas documentales son suficientes para demostrar los hechos alegados por el actor respecto de la ruptura de la cadena de custodia del material electoral, por lo que la Sala procederá a analizar los cuestionamientos relacionados con la falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada, mediante la cual supuestamente hubo de materializarse el sabotaje electoral censurado por el actor.

⁶⁸ Ver Cuaderno 1 B, folio 788.

2.7.3.2. La falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada

El acta general de escrutinio es el documento electoral en el cual se deja constancia de las situaciones que pueden ocurrir durante el escrutinio, como las reclamaciones electorales y las decisiones que adopten los miembros de las comisiones escrutadoras para su resolución.⁶⁹

De manera especial, la Sala ha destacado la importancia del acta general de escrutinio para efectos de poder estudiar los cargos de falsedad relacionados con la diferencia de resultados entre las actas de escrutinio de mesa (formularios E-14) y las actas parciales de escrutinio de las comisiones (formularios E-24), dado que en el acta general de escrutinio debe reposar constancia de las circunstancias que pueden justificar dicha diferencia.

Por lo tanto, en caso de existir disimilitudes entre los resultados de los formularios E-14 y E-24 y de que no se demuestre la existencia de alguna justificación válida para ello en el acta general de escrutinio, la Sala ha procedido a ordenar la nulidad de la elección si dicha inconsistencia es de tal magnitud que pueda afectar el resultado de las votaciones.

Al respecto ha precisado la Sala:

“El escrutinio que corresponde realizar a las respectivas comisiones escrutadoras, además de que da lugar a la elaboración de “...actas parciales, que expresarán en letras y números los votos obtenidos por cada lista o candidato...” (Art. 169 ib), igualmente propicia la elaboración de un acta general en la que debe constar un “Resumen del desarrollo del escrutinio...” (Art. 172 ib), donde por supuesto deben consignarse los pormenores de lo acontecido durante ese proceso, en especial las decisiones asumidas por la comisión escrutadora en torno a si se modifica o no algún registro electoral, ya que si nada de ello aparece en el acta cualquier cambio en la votación de algún candidato o partido sólo puede tomarse como prueba de la comisión de una falsedad electoral.

En este orden de ideas, la verificación de que se ha incurrido en falsedad en los registros electorales respecto de la votación asignada a ciertos candidatos del Polo Democrático Alternativo, solamente surgirá si luego de confrontar la votación anotada en el formulario E-14 contra la votación registrada en el formulario E-24 de los mismos candidatos, se corrobora que

⁶⁹ Ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 44001-23-31-000-2003-00878-02(3662). Sentencia de 17 de noviembre de 2005. C.P.: Dra. María Nohemí Hernández Pinzón.

*existe una diferencia en los guarismos y que el acta de escrutinio respectiva no ofrece ninguna explicación sobre el particular; la ausencia de justificación por parte de quienes tienen la competencia para introducir cambios en la votación, determinará que esa modificación constituya una falsedad, cuyo efecto en la elección se determinará por su magnitud, según se explicará en su momento.*⁷⁰

Durante el proceso fueron recaudadas las siguientes pruebas relacionadas con la falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada:

- El informe del Investigador de Laboratorio del CTI No. 4730641 de 20 de mayo de 2014, en el cual, luego de cotejar la firma dubitada del escrutador Rafael Guillermo Mier Sierra contenida en el acta general de escrutinio de Nueva Granada con otras muestras indubitadas, se concluye que *“(...) en virtud de las diferencias grafológicas existentes descritas en el presente estudio, se concluye que la firma (...) del señor Rafael Guillermo Mier Sierra, allegada como dubitada, NO ES UNIPROCEDENTE, con las muestras manuscriturales indubitadas que de él, han sido aportadas para efectos comparativos.”*⁷¹
- El estudio grafológico documentológico del CTI No. DG-11-26618 (OT No. 17306) de 27 de junio de 2014, en el cual se realizan las siguientes observaciones respecto de la falsedad de algunas hojas del acta general de escrutinio de Nueva Granada:⁷²

“La disposición o encuadramiento de los signos: Aspecto relacionado específicamente con la marginación, es decir con la manera de enmarcar el texto en el espacio gráfico en este caso la hoja de papel; es así como en los folios del 1 al 21 y folio 25 los márgenes tanto izquierdo como derecho se encuentran justificados, esto es los márgenes son verticalmente rectos lo que ocasiona espaciamientos interverbales más amplios en líneas de texto; por el contrario los folios 22, 23 y 24 presentan desalineaciones tanto en el margen izquierdo como en el derecho, es decir márgenes desiguales que permiten que los espaciamientos entre palabras sean similares en las líneas del texto. (...)

Recuadro inicial de “OBSERVACIÓN”: En tanto los folios del 2 al 21 y folio 25 presentan al inicio en zona superior central de cada hoja un recuadro con la palabra “OBSERVACIÓN” en su interior, en los folios 22, 23 y 24 hay ausencia de esta característica de contenido. (...)

Análisis del tipo de fuente: No obstante que la totalidad de los veinticinco folios se encuentra su contenido impreso en sistema digital láser, los folios del 1 al 21 y folio 25 difieren frente a los folios 22, 23 y 24 en el tipo y tamaño de fuente o

⁷⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 73001-23-31-000-2008-00062-02. Sentencia de 5 de junio de 2009. C.P.: Dra. María Nohemí Hernández.

⁷¹ Cuaderno Anexo Demanda No. 01, folio 284.

⁷² Ibidem, folios 307 a 312.

letra utilizado en dicha impresión; teniendo en cuenta el programa "Word" del sistema "Microsoft Office" el primer grupo nombrado presenta su contenido impreso en letra "Arial" y tamaño 10, y el segundo grupo el tipo de letra corresponde a "Times New Roman" y tamaño 12. (...)

Presencia o ausencia de códigos de respuesta rápida "QR": En zona inferior de cada hoja dispuestos uno a la derecha y otro a la izquierda, con excepción de los folios 1 y 25, se observa la impresión de este tipo de códigos, característica que está presente en los folios del 2 al 21 y que se encuentra ausente en los folios 22,23 y 24. (...)

Con relación a la parte final del cuestionario planteado por la Autoridad solicitante, el documento puesto a disposición del Perito, no presenta en la última hoja (de firmas) pie de página con la numeración aducida en la solicitud, es decir carece de numeración digital de página.

9. INTEPRETACIÓN DE RESULTADOS

Según los elementos de juicio recogidos en los resultados y ante las características discrepantes puestas en evidencia, se establece que los folios 22, 23 y 24 no corresponden con las características documentológicas visibles en los folios del 1 al 21 y 25 del ACTA DE ESCRUTINIO dubitada, lo que podría indicar que los folios 22, 23 y 24 fueron adicionados a dicha acta."

Las anteriores pruebas técnicas no fueron controvertidas durante el proceso por la parte demandada, quien se limitó a afirmar que las mismas no podían ser valoradas debido a que fueron indebidamente trasladadas desde el proceso penal, aspecto respecto del cual ya se pronunció la Sala.

Por lo tanto, debido a que las conclusiones referidas en estas pruebas no fueron desvirtuadas durante el proceso por la parte demandada, y a que se trata de pruebas conducentes e idóneas para verificar la autenticidad del acta general de escrutinio de Nueva Granada, en atención a las conclusiones allí contenidas la Sala concluye que está demostrado que el acta general de escrutinio de Nueva Granada es falsa en su integridad en razón a que tres de sus hojas⁷³ fueron reemplazadas de manera burda y evidente por hojas que carecen de sellos, y cuyo tipo de letra y espaciado no coincide con el del resto del documento, y que existen cuestionamientos serios respecto de la autenticidad de una de las firmas de los escrutadores, hechos que dieron origen a las investigaciones penales que actualmente cursan en contra de las autoridades electorales que formaron parte de la Comisión Escrutadora Municipal de Nueva Granada.

⁷³ Cuaderno Anexo Demanda No. 01, folios 509 a 511.

Sin embargo, debido a las particularidades del *sub judice*, la Sala considera que la falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada no es de suficiente entidad que permita declarar la nulidad de la elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena.

Si bien está demostrada la referida falsedad, lo que *prima facie* permitiría considerar la necesidad de anular los resultados de las votaciones de este municipio, las siguientes particularidades del caso concreto, que lo distinguen de otros estudiados por la Sala, permiten llegar a la conclusión opuesta:

- El acta general de escrutinio, como fue explicado anteriormente, goza de una especial relevancia para el estudio de las falsedades derivadas de diferencias injustificadas entre el contenido de distintos formularios electorales, como en el caso de las diferencias entre formularios E-14 y E-24. Sin embargo, en el presente caso, en el cargo denominado “sabotaje electoral”, el demandante únicamente denuncia la falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada, pero no alega ninguna falsedad de otros formularios electorales frente a la cual podría cobrar relevancia la autenticidad del acta aludida.
- Al declarar la elección, como consecuencia de las distintas denuncias formuladas por el apoderado del actor, el Consejo Nacional Electoral decidió no valorar el contenido del acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada, y, en su lugar, privilegiar el contenido de los formularios E-14 y E-24, como consta en el siguiente extracto de la Resolución 2994 de 16 de julio de 2014:

“Es dable entonces privilegiar la vigencia del contenido de aquellos documentos nunca controvertidos hasta el momento y de validez legal, como son los pliegos electorales E-10, E-14 (claveros) y E-24 de las elecciones realizadas en aquella localidad (Cámara de Representantes). Igual ocurre con el Acta General de Escrutinios, gravemente afectada en su integridad, ante la inclusión en su foliatura de documentos ajenos al mismo y sobre cuya presunta ilicitud se ha pronunciado el Fiscal 29 Seccional del municipio de El Plato – Magdalena.

No se puede pretender que dejando de lado el principio de la eficacia del voto al que nos referimos, se consagre la posibilidad de que el registro de sufragantes y el Acta General de Escrutinios, documentos sumamente cuestionados, incluso en el caso del último por la Fiscalía General de la Nación, sirvan de fundamento para invalidar las actas de escrutinio (E-14) y (E-24) de las cuales no existe reproche alguno. Ello equivaldría a revertir el

proceso electoral, y el sufragio, sustrato e instrumento insustituible del régimen democrático. Como contrapeso a esas conductas, esta Corporación validará, tanto la votación como las cifras de las que no se ha probado manipulación alguna. (...)

En razón de lo anterior, se niegan las pretensiones de los peticionarios y se dará plena validez a lo descrito en el formulario E-24, correspondiente a las elecciones para Cámara de Representantes en la circunscripción del Magdalena, específicamente de aquellos producidos en las elecciones del pasado nueve (9) de marzo en el municipio de Nueva Granada – Magdalena.”

En el ejercicio de las funciones constitucionales de inspección, vigilancia y control de la organización electoral (art. 265-1 de la C.P.), el Consejo Nacional Electoral cuenta con un margen de apreciación para valorar los documentos electorales para efectos de resolver las irregularidades puestas bajo su conocimiento.

En atención a la naturaleza especial del acto electoral, por la cual debe concederse el máximo valor a la expresión de la voluntad libre y válida del elector, resulta admisible que de conformidad a la ley la organización electoral, respetando el principio de preclusividad, dentro de un margen prudente de apreciación y revisión de los documentos electorales, realice una valoración de los formularios electorales para efectos de privilegiar el contenido de los documentos electorales que no fueron cuestionados en la etapa administrativa electoral frente a aquellos respecto de los cuales recaen sospechas de posibles falsedades.

Un obrar distinto, como el exigido por la parte demandante y su coadyuvante al solicitar la invalidez de la totalidad de los votos depositados en el municipio de Nueva Granada para la elección de los Representantes para la Cámara del departamento de Magdalena derivada de la falsedad del acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada, a pesar de la inexistencia de cuestionamientos sobre los formularios electorales E-14 y E-24, desconocería la voluntad expresada por los electores durante dichos comicios electorales, pues conllevaría a la anulación de la votación de la totalidad de las mesas instaladas en este municipio, sin que esta falsedad pueda incidir en el resultado de la elección.

Así mismo, en este caso concreto, la decisión de privilegiar el contenido de los formularios E-14 y E-24 sobre el acta general de escrutinio de Nueva Granada resulta válida si se tiene en cuenta que estos formularios electorales, por disposición de los artículos 142 y 169 del Código Electoral⁷⁴ y 41 y 42 de la Ley 1475 de 2011,⁷⁵ son expedidos en distintos ejemplares y son transmitidos en tiempo real por la Registraduría Nacional del Estado Civil, razón por la cual se puede presumir la veracidad de su contenido, si éste carece de cuestionamientos, debido al mayor grado de control que existe sobre los mismos.

Debido a estas particularidades del caso concreto, la Sala considera necesario indagar cuál fue el real sentido de la voluntad popular expresada en los comicios, dado que ésta debe prevalecer en situaciones como la

⁷⁴ **“ARTÍCULO 142.** <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 6 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> Los resultados del cómputo de votos que realicen los jurados de votación se harán constar en el acta, expresando los votos obtenidos por cada lista o candidato. Del acta se extenderán dos (2) ejemplares iguales que se firmarán por los miembros del jurado de votación; todos estos ejemplares serán válidos y se destinarán así: uno para el arca triclave y otro para los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil.”

“ARTÍCULO 169. Los resultados de los escrutinios distritales y municipales se harán constar en actas parciales, que expresarán en letras y números los votos obtenidos por cada lista o candidato y las demás circunstancias determinadas en el modelo oficial. De cada una de estas actas parciales se sacarán cuatro ejemplares, uno con destino al Presidente del Tribunal Administrativo que tenga jurisdicción en el municipio, y los otros tres ejemplares con destino al archivo de la Registraduría Distrital o municipal, a los Delegados del Registrador Nacional y al Gobernador, Intendente o Comisario.”

⁷⁵ **“ARTÍCULO 41. DEL ESCRUTINIO EL DÍA DE LA VOTACIÓN.** Las comisiones escrutadoras distritales, municipales y auxiliares comenzarán el escrutinio que les corresponde el mismo día de la votación, a partir del momento del cierre del proceso de votación, con base en las actas de escrutinio de mesa y a medida que se vayan recibiendo por parte de los claveros respectivos, en el local que la respectiva Registraduría previamente señale.

Dicho escrutinio se desarrollará hasta las doce (12) la noche. Cuando no sea posible terminar el escrutinio antes de la hora señalada, la audiencia de escrutinio continuará a las nueve (9) de la mañana del día siguiente hasta las nueve (9) de la noche y así sucesivamente hasta terminar el correspondiente escrutinio.

Al concluir el escrutinio de mesa y luego de leídos en voz alta los resultados, las personas autorizadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil escanearán las correspondientes actas de escrutinio de mesa a efectos de ser publicadas inmediatamente en la página web de la entidad. Una copia de dichas actas será entregada a los testigos electorales, quienes igualmente podrán utilizar cámaras fotográficas o de video.”

“ARTÍCULO 42. DE LAS COMISIONES ESCRUTADORAS. Los miembros de las comisiones escrutadoras deberán estar en la sede del escrutinio desde las tres y media (3:30) de la tarde del día de la votación, activarán la entrega de los pliegos electorales de los corregimientos, inspecciones de policía y sectores rurales que no se hayan introducido en el arca triclave al empezar el escrutinio, verificarán cuidadosamente la hora y el estado de los mismos al ser recibidos, de todo lo cual se dejará constancia en el acta de introducción que suscriben los claveros.

Si faltaren pliegos de los corregimientos, inspecciones de policía o sectores rurales, la comisión escrutadora no podrá concluir el escrutinio antes de vencerse el mayor de los términos de distancia fijados por el Registrador Nacional del Estado Civil para el respectivo municipio.

PARÁGRAFO. Las Comisiones Escrutadoras, según el caso, entregarán a un testigo por partido, movimiento político o grupos significativo de ciudadanos, en medio físico o magnético, una copia de las actas parciales de escrutinio en cada jornada. Para iniciar la nueva jornada la Comisión Escrutadora, verificará junto con los Testigos Electorales, que los datos parciales de escrutinio coincidan con la información entregada en la jornada anterior.

De igual manera, las Comisiones Escrutadoras deberán entregar, según el caso, en medio físico o magnético, una copia del acta final de escrutinio.”

presente, en las cuales esta búsqueda se puede adelantar a pesar de la existencia de la falsedad parcial de un documento electoral.

2.7.4. La expresión de la voluntad electoral en el caso concreto

En aras de garantizar el respeto de la voluntad legítima mayoritaria de los electores y fortalecer el sistema democrático, en casos como el presente, la misión del juez debe ser la de buscar y privilegiar el derecho de los electores en la justa electoral, es decir la voluntad electoral durante la sucesión de trámites que anteceden la declaratoria de las elecciones.

Para poder realizar esta labor en el *sub judice*, en el cual se cuestiona el cumplimiento de los deberes funcionales a cargos de las autoridades electorales encargadas de realizar el escrutinio de Nueva Granada, y determinar cuál fue el sentido de la voluntad de los sufragantes para el caso de elecciones de Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena, se hace necesario recordar cuáles son las distintas actuaciones que se surten en las etapas propiamente electoral (día de la votación) y post electoral hasta la finalización del escrutinio municipal realizado por la respectiva comisión escrutadora, dado que las falsedades denunciadas se materializaron hasta esta instancia de la actuación electoral:

- A las 7:30 a.m. del día de las elecciones los jurados deben hacerse presentes en lugar donde está situada la mesa e instalar la mesa de votación, en la cual podrán votar las personas inscritas en la lista de sufragantes (formulario E-10). Los jurados deben dejar constancia de la hora de instalación de la mesa en el acta de contenida en la parte inicial de formulario E-11.⁷⁶
- Las votaciones se desarrollan entre 8:00 a.m. y 4:00 p.m., período durante el cual los ciudadanos acuden a las urnas para depositar su voto.⁷⁷
- Antes de depositar el voto, el Presidente del Jurado debe exigir al ciudadano la cédula de ciudadanía, para examinarla, verificar su identidad y buscar el número de la cédula en la lista de sufragantes (formulario E-

⁷⁶ Art. 112 del C.E.

⁷⁷ Art. 111 del C.E.

10). Una vez encontrado el documento de identificación, los jurados diligencian el registro de votantes (formulario E-11), para lo cual deben inscribir el nombre y apellidos del votante al frente de su número de cédula. Finalizado este registro, el ciudadano recibe la tarjeta electoral con el sello y firma de los jurados, y deposita su voto en la urna.⁷⁸

- Luego de que se cierra la votación a las 4:00 p.m., y antes de abrir la urna, los jurados realizan las siguientes acciones: (i) destruyen las tarjetas y certificados electorales sobrantes, los cuales deben ser introducidos en una bolsa negra; (ii) contabilizan el número de sufragantes que efectivamente participaron en los comicios, de lo cual se deja constancia en el final del registro general de votantes (formulario E-11); y en el acta de escrutinio de jurado (formulario E-14);⁷⁹ y, (iii) uno de los miembros del jurado lee en alta voz el número total de sufragantes que acudió a la mesa.
- Una vez abierta la urna, los jurados contabilizan los votos depositados y los comparan con el número total de votantes registrado en el formulario E-11. En el evento de que aparezcan más votos que votantes, los votos deben ser ingresados de nuevo a la urna y después de moverlos para alterar su colocación, se sacarán a la suerte tantos sobres cuantos sean los excedentes y sin abrirlos se quemarán inmediatamente.⁸⁰ En cambio, si aparecen más votantes que votos los jurados deben dejar constancia de esta situación en el acta de escrutinio de jurados (formulario E-14).
- Los jurados deben clasificar los votos para determinar si son válidos, nulos, no marcados o en blanco, y el número total de cada una de estas categorías es registrado en el acta de escrutinio de jurados (formulario E-14).
- Para la contabilización de votos los jurados cuentan con una herramienta de uso obligatorio denominada “cuentavotos”, la cual les permite consignar los resultados electorales durante su lectura.
- Los resultados de la contabilización de los votos son diligenciados en el acta de escrutinio de jurados (formulario E-14) por cada lista o candidato. De esta acta se extienden dos (2) ejemplares iguales firmados por los

⁷⁸ Art. 114 del C.E.

⁷⁹ Art. 134 del C.E.

⁸⁰ Art. 135 del C.E.

miembros del jurado de votación; todos estos ejemplares serán válidos y se destinarán así: uno para el arca triclave y otro para los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil.⁸¹ Así mismo, se extiende un tercer ejemplar para su transmisión, con el fin de que los resultados allí contenidos puedan ser conocidos por los candidatos y la ciudadanía en general. Debe destacarse que por disposición del artículo 41 de la Ley 1475 de 2011, “[a]l concluir el escrutinio de mesa y luego de leídos en voz alta los resultados, las personas autorizadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil escanearán las correspondientes actas de escrutinio de mesa a efectos de ser publicadas inmediatamente en la página web de la entidad. Una copia de dichas actas será entregada a los testigos electorales, quienes igualmente podrán utilizar cámaras fotográficas o de video.”

Comentado [SUR1]: al]

- Durante el escrutinio de jurados, los testigos electorales pueden formular reclamaciones por las causales previstas en el artículo 122 del Código Electoral. Tales reclamaciones deben ser adjuntadas a los documentos electorales para que puedan ser resueltas en los escrutinios. Las reclamaciones que tuvieren por objeto solicitar el recuento de papeletas, deben ser atendidas en forma inmediata por los jurados de votación, quienes dejarán constancia en el acta de escrutinio (formulario E-14) del recuento practicado.⁸²
- Terminado el escrutinio de mesa, los jurados deben introducir en el sobre dirigido a los claveros los formularios y tarjetas electorales. Así mismo, en un paquete separado deben introducirse los votos anulados. Estos paquetes deben ser entregados por el Presidente del Jurado a las autoridades electorales, quienes deben certificar dicha entrega en el formulario de recibo de documentos electorales (formulario E-17).⁸³
- Los documentos electorales entregados por los jurados de votación son depositados en el arca triclave. Los claveros deben dejar constancia del día, la hora y el estado de los documentos electorales depositados en el arca triclave en el acta de introducción o retiro de documentos del arca triclave (formulario E-20).
- Las Comisiones Escrutadoras Distritales, Municipales y Auxiliares comienzan el escrutinio que les corresponde el mismo día de la votación,

⁸¹ Art. 142 del C.E.

⁸² Art. 122 del C.E.

⁸³ Art. 144 del C.E.

a partir del momento del cierre del proceso de votación hasta las doce (12) la noche. Cuando no es posible terminar el escrutinio antes de la hora señalada, la audiencia de escrutinio continuará a las nueve (9) de la mañana del día siguiente hasta las nueve (9) de la noche y así sucesivamente hasta terminar el correspondiente escrutinio.⁸⁴

- Al iniciar el escrutinio, el Secretario de la Comisión abre uno a uno los sobres que contienen los pliegos de las mesas de votación y dejará en el formulario E-23 y en el acta de escrutinio las correspondientes constancias acerca de los sobres que tengan anomalías, lo mismo de las tachaduras, enmendaduras o borrones que advierta en las actas de escrutinio, cotejando de manera oficiosa las que tuviere a disposición para verificar la exactitud o diferencias de las cifras de los votos que haya obtenido cada lista o candidato y de manera especial observará si las actas están firmadas por menos de tres (3) de los jurados de votación. También dejará constancia expresa de las actas que fueron recibidas extemporáneamente.
- Durante el escrutinio las Comisiones Escrutadoras Distritales, Municipales y Auxiliares resuelven, con base en las actas respectivas, las reclamaciones presentadas ante los jurados de votación.⁸⁵
- Con base en las actas de escrutinio de mesa (formularios E-14) las Comisiones Escrutadoras compilan los resultados por listas y candidatos en las actas parciales de escrutinio de comisión (formularios E-24), de los cuales se expiden seis ejemplares. Por disposición del artículo 42 de la Ley 1475 de 2011, *“[l]as Comisiones Escrutadoras, según el caso, entregarán a un testigo por partido, movimiento político o grupos significativo de ciudadanos, en medio físico o magnético, una copia de las actas parciales de escrutinio en cada jornada. Para iniciar la nueva jornada la Comisión Escrutadora, verificará junto con los Testigos Electorales, que los datos parciales de escrutinio coincidan con la información entregada en la jornada anterior”*. Así mismo esta norma ordena que *“las Comisiones Escrutadoras deberán entregar, según el caso, en medio físico o magnético, una copia del acta final de escrutinio”*.
- Así mismo, la Comisión debe extender un acta general de escrutinio en el cual se deja constancia de las situaciones que pueden ocurrir durante el

⁸⁴ Art. 41 de la Ley 1475 de 2011.

⁸⁵ Art. 166 del C.E.

escrutinio, como las reclamaciones electorales presentadas y las decisiones que adopten los miembros de las comisiones escrutadoras para su resolución.

En el presente caso, ante la imposibilidad de valorar el acta general de escrutinio de Nueva Granada por su falsedad, se destaca lo siguiente respecto de los hechos ocurridos durante el escrutinio realizado por la Comisión y el incumplimiento de los deberes funcionales a cargos de las autoridades electorales que realizaron dicho escrutinio:

- Los candidatos en cuestión pertenecen a diferentes partidos y conforme al E-26 CA el ganador, Representante Diazgranados, candidato 009-101 por el Partido de la U, obtuvo curul con una votación de 27.381 votos;⁸⁶ seguido por Kelyn Johana González Duarte, candidata 001-104 por el Partido Liberal, obtuvo curul con una votación de 23.729 votos.⁸⁷ Por su parte, el demandante, señor Carlos Nery López Carbone, candidato 002-101 por el Partido Conservador, obtuvo una votación 31.602 votos.⁸⁸ Así mismo, debe tenerse en cuenta que los partidos en contienda obtuvieron la siguiente votación en el departamento de Magdalena: el Partido Liberal obtuvo 95.517 votos; el Partido de la U obtuvo 48.281 votos; y el Partido Conservador, al cual pertenece el demandante, obtuvo 46.639 votos. De esto se advierte que potencialmente el demandante debe probar que tenía mejor derecho que los dos candidatos que lo superaron en votos, en atención a la votación obtenida por sus respectivos partidos.
- Revisados los resultados consignados en los formularios E-14 y E-24 se observa que existió una diferencia mínima en las siguientes mesas:

Mesa	E-14 (votos totales)	E-24 (votos totales)	Diferencia
000-00-000002	212	211	1
000-00-000003	168	167	1
000-00-000004	233	230	3
000-00-000005	228	227	1
000-00-000006	173	173	0
000-00-000007	214	213	1
000-00-000008	222	221	1
000-00-000009	244	244	0
000-00-000010	195	194	1

⁸⁶ Ver formulario E.26 CA del departamento de Magdalena, Cuaderno 1 B, folio 687

⁸⁷ *Ibidem*, folio 684.

⁸⁸ *Ibidem*.

Mesa	E-14 (votos totales)	E-24 (votos totales)	Diferencia
000-00-000011	212	212	0
000-00-000012	226	225	1
000-00-000013	217	207	10
000-00-000014	187	185	2
000-00-000015	186	186	0
000-00-000016	197	197	0
000-00-000017	177	171	6
000-00-000019	193	185	8
000-00-000020	195	191	4
000-00-000021	195	183	2
000-00-000022	31	31	0
099-07-000001	177	173	4
099-07-000002	206	206	0
099-07-000003	117	114	3
099-14-000001	193	187	6
099-14-000002	173	172	1
099-15-000001	140	137	3
099-15-000002	182	179	3
099-15-000003	34	33	1
099-16-000001	176	165	11
099-16-000002	199	199	0
099-16-000003	179	179	0
099-16-000004	194	193	1
099-16-000005	217	217	0
099-16-000006	223	223	0
099-16-000008	216	216	0
099-16-000009	256	254	2
099-16-000010	208	206	2
099-16-000011	101	100	1
099-40-000001	249	247	2
099-40-000002	52	52	0
TOTAL			82

Sin embargo, debido a la falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada, no es posible verificar si durante el escrutinio fueron justificadas esas diferencias.

- De acuerdo con el registro del software de la Registraduría Nacional del Estado Civil, documento denominado “Log de auditoría del sistema”, el cual obra en copia simple a folios 320 a 330 del cuaderno anexo 1 y en medio magnético a folio 365 del cuaderno reservado 3, se destaca que durante el escrutinio de la votación para la Cámara de Representantes en Nueva Granada solamente fueron presentadas las reclamaciones formuladas por el apoderado del demandante por la supuesta existencia de más votos que votantes. Sin embargo, durante el escrutinio no fueron presentadas reclamaciones por las diferencias entre los resultados consignados en los formularios E-14 y E-24.

- A pesar de que durante el escrutinio no fueron presentadas reclamaciones por diferencias entre los E-14 y los E-24, debido a la falsedad del acta general de escrutinio de Nueva Granada, en las cuales podía reposar alguna justificación de las diferencias de los resultados contenidos en los formularios E-14 y E-24, y en aras de buscar la voluntad electoral, la Sala procederá a realizar su estudio para el caso concreto.

Por regla general la irregularidad de la diferencia del E-14 contra el E-24, es un cargo de los llamados de afectación particular, que implica la contienda entre partidos y/o candidatos particulares y determinados. Así las cosas, en el caso específico de los votos obtenidos por el Representante Diazgranados, candidato electo por el Partido de la U, y el demandante Carlos Nery López Carbone, candidato por el Partido Conservador, solamente en cuatro de las mesas instaladas y demandadas en el municipio de Nueva Granada se encontró una diferencia entre los resultados contenidos en los formularios E-14 y E-24 frente a esos candidatos en contienda, así:

Departamento	Municipio	Z	P	M	Partido.	Candidato.	E-14 por Partido	E-24 Por Partido	Diferencia
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000008	002	101	33	34	1
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000018	002	101	0	26	26
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000018	009	101	0	83	83
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000021	009	101	106	102	-4
Magdalena	Nueva Granada	099	40	000001	009	101	0	169	169

El análisis de la afectación porcentual en las mesas instaladas en el municipio de Nueva Granada respecto de las cuales se observan diferencias entre los formularios E-14 y E-24 para los candidatos en contienda:

Departamento	Municipio	Z	P	M	Part.	Cand.	E-14 por Partido	E-24 Por Partido	Diferencia	Total Mesa E-24	Afectación Porcentual sobre la Mesa	Resultado de la Mesa después de afectación
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000008	002	101	33	34	1	221	0,4	220,6
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000018	002	101	0	26	26	183	14,2	168,8
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000018	009	101	0	83	83	183	45,3	137,7
Magdalena	Nueva Granada	000	00	000021	009	101	106	102	-4	183	-2,1	185,1
Magdalena	Nueva Granada	099	40	000001	009	101	0	169	169	247	68,4	178,6

Departamento	Municipio	Z	P	M	Part.	Cand.	E-14 por Partido	E-24 Por Partido	Diferen cia	Total Mesa E-24	Afectación Porcentual sobre la Mesa	Resultado de la Mesa después de afectación
	Granada											

Del anterior cuadro, en aplicación de la regla de la afectación porcentual,⁸⁹ se desprende lo siguiente:

(i) En la mesa 00-00-08 la diferencia del resultado del E-14 frente al E-24 respecto a la votación obtenida por el demandante (candidato 002-101 del Partido Conservador) fue de 1 voto, la cual equivale a una afectación porcentual del 0,4% de la votación de la mesa.

(ii) En la mesa 00-00-18 la diferencia del resultado del E-14 frente al E-24 respecto a la votación obtenida por el demandante (candidato 002-101 del Partido Conservador) fue de 26 votos, la cual equivale a una afectación porcentual del 14,2% de la votación de la mesa.

(iii) En la mesa 00-00-18 la diferencia del resultado del E-14 frente al E-24 respecto a la votación obtenida por el Representante Diazgranados (candidato 009-101 del Partido de la U) fue de 83 votos, la cual equivale a una afectación porcentual del 45,3% de la votación de la mesa.

(iv) En la mesa 00-00-21 la diferencia del resultado del E-14 frente al E-24 respecto a la votación obtenida por el Representante Diazgranados (candidato 009-101 del Partido de la U) fue de -4 votos, la cual equivale a una afectación porcentual del -2,1% de la votación de la mesa.

(v) En la mesa 99-40-01 la diferencia del resultado del E-14 frente al E-24 respecto a la votación obtenida por el Representante Diazgranados (candidato 009-101 del Partido de la U) fue de 169 votos, la cual equivale a una afectación porcentual del 68,4% de la votación de la mesa.

⁸⁹ "En el proceso electoral, fundado en causales objetivas de nulidad como la falsedad en los registros, o lo que es lo mismo, en irregularidades durante las votaciones y los escrutinios, la decisión de declarar la nulidad de la elección está gobernada por el principio de la eficacia del voto consagrado en el numeral 3º del artículo 1º del C.E. Como el proceso de elección por voto popular corresponde a la escogencia de una persona para que ejerza un cargo uninominal u ocupe un escaño en un cuerpo colegiado, gracias a la selección que se efectúa por un sistema de mayorías, es entendible pensar que la nulidad de ese proceso atienda por lo menos al principio democrático que lo gobierna, de modo que la nulidad obedezca a la presencia de falsedades con incidencia electoral, esto es en magnitud suficiente para cambiar el resultado declarado por las autoridades competentes. La hipótesis contraria, esto es que cualquier número de irregularidades probadas pueda dar al traste con la presunción de legalidad del acto acusado, no solo va en contra del principio democrático sino que también expone en grado sumo la validez de las elecciones, que podrían quedar en entredicho por cualquier cantidad de irregularidades, no obstante que sean muchos más los votos válidos que la sustenten." (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001-03-28-000-2010-00061-00. Sentencia de 10 de mayo de 2013. C.P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro.

A nivel nacional la sumatoria de las anteriores afectaciones tendría la siguiente resultado frente al total de votos depositados para la elección de Representantes para la Cámara del departamento de Magdalena:

Total votación Candidatos en Disputa				
Partido	Candidato	Votos E-26 para el Departamento	Suma de diferencias del candidato	% de afectación sobre el total de votación Departamental
002	101	31602	27	0,0854
009	101	27381	248	0,9057

Como se observa, en el caso del demandante Carlos Nery López Carbone, la afectación frente al total de la votación del departamento de Magdalena equivale al 0,0854%; mientras que en el caso del Representante Diazgranados, la afectación frente al total de la votación del departamento de Magdalena equivale al 0,9057%.

- La afectación de las referidas irregularidades no genera incidencia en el resultado de las elecciones a la Cámara de Representantes por el departamento de Magdalena, toda vez que las mismas no son suficientes para que el Partido de la U, el cual obtuvo 48.281 votos, pueda ser superado por el Partido Conservador, al cual pertenece el demandante, que obtuvo 46.639 votos, es decir una diferencia de 1.642 votos.

La anterior revisión de los resultados electorales, que fue realizada por la Sala como consecuencia de la falsedad del acta general de escrutinio del municipio de Nueva Granada y de la necesidad de esclarecer la verdad electoral, permite concluir que las irregularidades que pudieron ocurrir durante el escrutinio de Nueva Granada no incidieron en los resultados finales de la elección de Cámara de Representantes para el departamento de Magdalena, por lo que la Sala negará la nulidad de los actos acusados bajo el cargo de sabotaje electoral.

2.8. Infracción de norma superior porque fueron tenidos como válidos los votos depositados por las 133 personas a quienes el Consejo Nacional Electoral les canceló la inscripción de sus cédulas por haberse comprobado que eran trashumantes

Mediante Resolución 0944 de 4 de marzo de 2014, el Consejo Nacional Electoral revocó la inscripción de la cédula de 133 personas en el municipio de Nueva Granada por motivos de trashumancia.

Debido a que algunas de estas personas participaron en los comicios electorales del 9 de marzo de 2014, el demandante, a través de apoderado, solicitó a las autoridades electorales excluir dichos votos, solicitud que fue denegada en el acto de declaratoria de la elección de los Representantes a la Cámara por el departamento de Magdalena.

En el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 el Consejo Nacional Electoral expuso las siguientes consideraciones sobre esta solicitud:

"2. EXCLUSIÓN O NO DE VOTOS POR TRASHUMANCIA ELECTORAL

En lo referente a la solicitud de exclusión de los votos supuestamente depositados por ciudadanos a quienes se les revocó la inscripción de sus cédulas de ciudadanía en razón de haber incurrido en trashumancia electoral, (Resolución 0944 de 04 de marzo de 2014 del Consejo Nacional Electoral), de las pruebas recaudadas se dirá lo siguiente:

*Efectivamente, a través de la Resolución No. 0944 de 4 de marzo de 2014, el Consejo Nacional Electoral, adoptó decisiones dentro del procedimiento administrativo para determinar la inscripción irregular de algunas cédulas de ciudadanía en el Municipio de Nueva Granada, Magdalena, para las elecciones al Congreso de la República y Parlamento Andino realizadas el pasado 9 de marzo de 2014, disponiendo la exclusión para dicho municipio en concreto de 133 cédulas de ciudadanía inscritas irregularmente, **también la comunicación de dicha decisión a la Registraduría Municipal de Nueva Granada, Magdalena, para lo que a dicha entidad correspondía.***

A su vez, la citada resolución ordenó en el artículo décimo, que el Registrador Municipal de Nueva Granada, Magdalena, debía fijar copia de la parte resolutive en lugar público de su despacho, por un término de cinco (5) días hábiles para surtir la notificación correspondiente, sumado a que contra dicha decisión procedía recurso de reposición, el cual debía ser informado por el citado registrador vía correo electrónico o fax al CNE.

Se recogió como prueba para decidir este asunto, declaración del Registrador, señor Rafael Esquivia Polo, registrador (sic) manifestó:

*<<Por medio de la presente respetuosamente me permito informar a Usted que en lo referente a la publicación de la Resolución 0944-14, mediante el cual se excluyen algunas cédulas de ciudadanía en el municipio de Nueva Granada, Magdalena, por presunta irregularidad en la inscripción de las mismas... **esta publicación no se hizo, teniendo en cuenta que esta Resolución no fue enviada al correo institucional de Nueva Granada, municipio este al cual fui trasladado para realizar las elecciones de***

Congreso, información que fue dada a conocer en su oportunidad al CNE, razón por la cual pienso que por error involuntario y dadas las dificultades que presentaba la conectividad en el internet en el municipio, esta resolución fue enviada al municipio de Zambrano, municipio del cual soy titular, sin que yo tuviese conocimiento del mismo dado que estaba trasladado al municipio de Nueva Granada. De igual manera pienso que el tiempo no era suficiente para surtir todos los trámites (publicación, recaudo de pruebas, envío, etc.)...>> (Resaltado fuera del texto original)

Al no haberse notificado en legal forma el acto administrativo y al desconocer los involucrados lo decidido por esta Corporación, se deduce que la resolución en comento no produjo los efectos jurídicos pretendidos. Por tanto, aquellos ciudadanos cuyas cédulas de ciudadanía se ordenó excluir, actuaron de buena fe al sufragar en el municipio de Nueva Granada, en donde se habían inscrito previamente y en consecuencia, no es posible acceder a la petición tendiente a que se excluya la votación de los mismos.”

En el *sub judice* el señor Carlos Nery López Carbone y el coadyuvante solicitaron bajo este cargo la anulación de los votos depositados por las personas cuya inscripción de cédula fue cancelada por la Resolución 0944 del Consejo Nacional Electoral por infracción de los artículos 316 de la Constitución Política y 275-7 del C.P.A.C.A.

Si bien esta parte reconoció que este acto administrativo no fue debidamente notificado por las autoridades electorales, consideró que, en todo caso, no podían computarse los votos depositados por personas que no residían en la circunscripción electoral de Nueva Granada.

En cambio, el apoderado del Representante Diazgranados pidió a la Sala desestimar este cargo debido a que el referido acto administrativo no era oponible, toda vez que no fue debidamente notificado.

Para el análisis de este cargo la Sala procederá a estudiar los siguientes asuntos: (i) la trashumancia electoral y la oponibilidad de la Resolución 0944 de 2014; y, (ii) la indeterminación del cargo.

2.8.1. La trashumancia electoral y la oponibilidad de la Resolución 0944 de 2014

Por disposición del artículo 275-7 del C.P.A.C.A.,⁹⁰ en concordancia con el artículo 316 de la Constitución Política,⁹¹ el Legislador consagró la trashumancia como causal de nulidad electoral en las elecciones por voto popular para circunscripciones distintas a la nacional.

La trashumancia consiste en la práctica ilegal por la cual personas que residen en una determinada circunscripción territorial inscriben sus cédulas en otra, para efectos de votar y, de esa manera, alterar los resultados electorales.

Para la procedencia de esta causal de nulidad electoral, la Sala ha precisado que se requiere demostrar los siguientes elementos: “(...) a) que los inscritos no residen en el municipio donde se inscribieron para las elecciones y, por tanto, se desvirtúa la presunción legal que trae el artículo 4º de la Ley 163 de 1994; b) que los inscritos ciertamente votaron en las elecciones; c) que los votos irregulares tienen incidencia en el resultado electoral final.”⁹²

Ahora bien, en el presente caso está demostrado que el Consejo Nacional Electoral expidió el 4 de marzo de 2014 la Resolución 0944, por la cual dejó sin efecto la inscripción de 133 cédulas de ciudadanía inscritas en el municipio de Nueva Granada. Sin embargo, de acuerdo con las pruebas recaudadas en el proceso, no se logró demostrar que dicho acto administrativo haya sido notificado debidamente.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, el Consejo Nacional Electoral, a través de oficios remitidos por su Subsecretario, compulsó copias de esta Resolución al Registrador Nacional Delegado en lo Electoral, al Director del Censo Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil, al Procurador General de la Nación, al Fiscal General de la Nación, al Presidente de la República, a los Delegados del Registrador Municipal del Estado Civil, para lo de su competencia, y comunicó dicho acto administrativo

⁹⁰ “**ARTÍCULO 275. CAUSALES DE ANULACIÓN ELECTORAL.** Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando: (...) 7. Tratándose de la elección por voto popular por circunscripciones distintas a la nacional, los electores no sean residentes en la respectiva circunscripción.”

⁹¹ “**ARTÍCULO 316.** En las votaciones que se realicen para la elección de autoridades locales y para la decisión de asuntos del mismo carácter, sólo podrán participar los ciudadanos residentes en el respectivo municipio.”

⁹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 08001-23-31-000-2011-01436-01. Sentencia de 31 de octubre de 2013. C.P.: Dr. Alberto Yepes Barreiro (E).

al Registrador Municipal del Estado Civil de Nueva Granada para que notificara a las personas relacionadas en el mismo.⁹³

Sin embargo, como lo alega el apoderado del Representante Diazgranados, en el expediente no obra constancia de que se haya surtido en debida forma la notificación de la Resolución 0944 de 2014 a las personas cuya inscripción de cédula fue dejada sin efecto por razones de trashumancia.

De acuerdo con el artículo 72 del C.P.A.C.A., la notificación sin el lleno de los requisitos previstos en la ley “[no] producirá efectos legales (...) a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga recursos legales”. Como lo ha reconocido ampliamente la jurisprudencia de esta Corporación, la indebida notificación del acto administrativo origina su inoponibilidad, o, lo que es igual, la imposibilidad de que el acto administrativo pueda producir efectos.

En el *sub judice*, como lo reconoce la misma parte demandante en sus escritos, está demostrado que la Resolución 0944 de 2014 no fue notificada por el Registrador Municipal (E) de Nueva Granada a las personas cuya inscripción de cédulas había sido dejada sin efectos para las elección de Congreso de la República, período 2014-2018, razón por la cual este acto administrativo jamás pudo producir efectos jurídicos y lo votos depositados por estas personas no pueden ser anulados.

En todo caso, la Sala considera que este cargo no podrá prosperar debido a su indeterminación, como se explicará a continuación.

2.8.2. La indeterminación del cargo

En relación con la determinación del cargo en los casos de nulidad electoral por trashumancia, la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado ha precisado que es necesario “*identificar a la persona [trashumante] por su nombre y cédula, además de identificar la mesa votación donde indebidamente ejerció su derecho al voto, para lo cual debe individualizarla por su número, la zona, el puesto y el municipio de que se trate.*”⁹⁴

⁹³ Ver Cuaderno 1 B, folios 796 a 804.

⁹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 44001233100020070023601. Sentencia de 2 de octubre de 2008. C.P.: Dra. María Nohemí Hernández Pinzón.

En el presente caso se constata que sobre la trashumancia electoral la parte actora informó que por medio de la Resolución 0944 de 4 de marzo de 2014 el Consejo Nacional Electoral canceló la inscripción de 133 cédulas de personas que quisieron figurar fraudulentamente con residencia electoral en el municipio de Nueva Granada, de quienes se dice que efectivamente ejercieron su derecho al voto como así lo evidencia el desarrollo del cargo. Sin embargo, durante el proceso el demandante no determinó esta imputación, ya que no identificó los trashumantes por su nombre y cédula de ciudadanía, y tampoco se identificaron las mesas de votación donde supuestamente sufragó cada uno de ellos, para lo cual se ha debido indiciar su número, zona y puesto al que pertenecían.

Además, la determinación tampoco se hizo ante las autoridades electorales. Junto a la Resolución 0944 de 4 de marzo de 2014, en la que se identifican las personas cuya inscripción se canceló, existen múltiples peticiones dirigidas a las autoridades electorales con las que si bien se denunció la existencia del fenómeno, lo hicieron en términos generales, sin identificar a los trashumantes y sin precisar la mesa de votación donde cada uno de ellos sufragó.⁹⁵ Esta vaguedad igualmente se advierte en el Acuerdo 019 de 16 de julio de 2014 –acto de elección acusado–, donde si bien se desestimó la petición de excluir los votos de los trashumantes, ninguna concreción se hizo alrededor de la identidad de esas personas y de la respectiva mesa de votación donde cada uno de ellos depositó el voto.

En conclusión, por las consideraciones anteriormente expuestas, la Sala denegará este cargo.

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

III. FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda presentada por el señor Carlos Nery López Carbone.

⁹⁵ Ver Cuaderno 1ª, folios 100 a 193, 248 a 251, 252 a 255, y 306 a 361; y Cuaderno Anexos Demanda, folios 3 a 31, 107 a 135, 360 a 369, y 392 a 447.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes de conformidad con el artículo 289 del C.P.A.C.A.

TERCERO: ARCHIVAR el expediente una vez quede en firme el fallo.

CUARTO: ADVERTIR que contra la presente providencia no procede recurso alguno.

QUINTO: RECONOCER a la doctora Julia Inés Ardila Saíz, identificada C.C. No. 51.563.653 de Bogotá y T.P. No. 39.675 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada judicial de la Registraduría Nacional del Estado Civil (Cuaderno 1B, fl. 1209).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Presidenta

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Consejera de Estado

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero de Estado

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero de Estado