

PREJUDICIALIDAD - Concepto. Inaplicación en proceso electoral / PROCESO ELECTORAL - No procede suspensión por prejudicialidad

La prejudicialidad se presenta cuando la sentencia que deba dictarse en un proceso, dependa de lo que deba decidirse en otro proceso civil que verse sobre cuestión que no sea procedente resolver en el primero, o de un acto administrativo de alcance particular cuya nulidad esté pendiente del resultado de un proceso contencioso administrativo, a voces del artículo 170 Nral 2 del C.P.C. (...) Para que prospere la solicitud, es necesario que exista una relación determinante entre dos procesos en forma tal que la decisión que haya de tomarse en uno incida necesariamente en el otro, y ello no ocurre en el presente caso, lo que se aparta de lo establecido en el citado numeral 2 del artículo 170 del C.P.C. Además, tal como lo menciona el a quo, la acción de nulidad electoral cuenta con términos especiales dada la importancia que le da su naturaleza de acción pública, por lo que no es coherente con su espíritu que deba retardarse la decisión esperando a que se falle un proceso que puede tardar por ceñirse a los términos del ordinario.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 170 NUMERAL 2

INHABILIDADES ELECTORALES - No prospera excepción de inconstitucionalidad con relación al derecho a ser elegido

La demandada solicita que se inaplique el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, porque atenta contra su derecho fundamental a ser elegida, previsto en el artículo 40 de la Constitución Política. La Sala considera que no tiene sustento la excepción propuesta, por cuanto las inhabilidades contenidas en el artículo 33 de la Ley 617 de 2000 son tan sólo el cumplimiento del mandato dado por el constituyente en el artículo 299, en cuanto impone la obligación al legislador de determinar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados, en tanto no sea menos estricto que el establecido para los congresistas. No puede la demandada esgrimir razones subjetivas para atacar la constitucionalidad de una norma, tales como que su hermano NELSON VOVES (sic) LACOUTURE quiso perjudicarla al aceptar el encargo que se le hiciera como gerente de la Seccional del I.S.S. Cuando se alega la excepción de inconstitucionalidad debe explicarse claramente la forma como la disposición invocada vulnera la Carta. Si fuese como lo plantea la recurrente, cualquier persona que resultare elegida, cuyo acto de elección fuese demandado, podría argumentar que vulneran su derecho a ser elegido y es claro que las inhabilidades referidas se encuentran establecidas no para violar este mandato fundamental, sino para garantizar que la voluntad popular se manifieste libre de toda influencia, en la elección de personas aptas para el desempeño de estos cargos de elección popular.

INHABILIDAD DE DIPUTADO POR PARENTESCO CON AUTORIDAD - EI parentesco por consanguinidad va hasta el tercer grado: Reiteración jurisprudencial / DIPUTADO - Inhabilidad por parentesco por consanguinidad con autoridad va hasta el tercer grado

Pues bien, aunque este punto no tiene incidencia en el presente caso, la Sala considera pertinente mencionar que el texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-325 de 2009, y sustituido por la expresión "tercer grado de consanguinidad". Lo anterior por cuanto, al realizar un examen comparativo de severidad entre la causal de inhabilidad consagrada en el artículo 179-5 de la Carta y la consignada en el artículo 33-5 de la Ley 617 de 2000, se observa que el primero es más estricto en relación con el grado de consanguinidad que se requiere para que se configure la

causal. El precepto constitucional hace referencia al tercer grado de consanguinidad, pero la norma legal al segundo, motivo por el cual debe respetarse la supremacía del orden constitucional (artículo 4º) y observar en primer término lo dispuesto por el constituyente y, en segundo lugar, lo prescrito por el legislador.

NOTA DE RELATORIA: Ver Corte Constitucional, sentencia C-325 de 2009.

FUENTE FORMAL: LEY 617 DE 2000 - ARTICULO 33 NUMERAL 5

DIPUTADO - Presupuestos de inhabilidad por parentesco con autoridad departamental / INHABILIDAD DE DIPUTADO POR PARENTESCO CON AUTORIDAD - Presupuestos

De acuerdo a la norma transcrita, los presupuestos para que se configure la inhabilidad en comento, son los siguientes: 1º.- Que exista un vínculo de parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad entre el candidato o elegido diputado y un funcionario. 2º.- Que dicho funcionario haya ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar. 3º.- Que esa autoridad se haya ejercido durante los doce meses anteriores a la elección. 4º.- Que esa autoridad se haya ejercido en el respectivo departamento.

FUENTE FORMAL: LEY 617 DE 2000 - ARTICULO 33 NUMERAL 5

INHABILIDAD DE DIPUTADO POR PARENTESCO CON AUTORIDAD - Aplicación de referentes normativos del nivel municipal sobre concepto de autoridad a otros niveles / AUTORIDAD ADMINISTRATIVA - Aplicación de referentes normativos del nivel municipal a otros niveles / DIPUTADA DEL MAGDALENA - Nulidad de su elección por ser hermana de gerente seccional del Seguro Social / DIPUTADO - Nulidad de su elección por inhabilidad por parentesco con autoridad

Sea lo primero advertir que los únicos referentes normativos donde se definen estos tipos de autoridad, se encuentran consagrados en el Régimen Municipal, Ley 136 de 1994, en sus artículos 188, 189 y 190. Los conceptos allí contenidos son aplicables al ámbito departamental por vía de interpretación analógica pues sólo con estas disposiciones puede determinarse el tipo de autoridad ejercida por los servidores públicos del orden departamental o sus parientes a efecto de analizar si se encontraban inhabilitados en los términos de la Ley 617 de 2000. (...) Estas, entre otras, son algunas de las funciones que además de estar contenidas en el manual respectivo, fueron desarrolladas efectivamente por el señor NELSON VIVES LACOUTURE en el cargo de Gerente encargado del ISS Seccional Magdalena. Funciones como la de conceder vacaciones y la de contratar – que se hallan demostradas-, evidentemente implican el ejercicio de dirección administrativa y por ende, el de autoridad administrativa, en los precisos términos del artículo 190 de la Ley 136 de 1994. En resumen, si se revisa el texto de dicha norma, puede inferirse claramente que el señor NELSON VIVES LACOUTURE ostentaba varias de las facultades inherentes al ejercicio de autoridad administrativa, pues realizó diferentes actividades que corresponden al concepto de dirección administrativa, tales como celebrar contratos o convenios y decretar vacaciones, entre otras que pueden señalarse del catálogo contenido en la Resolución 0631 de 2003, pero que no es necesario por haberse demostrado las mencionadas. De esta manera, es forzoso concluir que la Diputada MARGARITA VIVES LACOUTURE, se encontraba incurso en la inhabilidad contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, pues su hermano, NELSON VIVES LACOUTURE, como Gerente encargado de la Seccional Magdalena del ISS, ejerció autoridad administrativa en la respectiva jurisdicción el año anterior a la elección demandada.

FUENTE FORMAL: LEY 617 DE 2000 - ARTICULO 33 NUMERAL 5 / LEY 136 DE 1994 - ARTICULO 188 / LEY 136 DE 1994 - ARTICULO 189 / LEY 136 DE 1994 - ARTICULO 190

DIPUTADA DEL MAGDALENA - Enemistad grave con su hermano no elimina inhabilidad por parentesco con autoridad / INHABILIDAD DE DIPUTADO POR PARENTESCO CON AUTORIDAD - Enemistad grave con pariente no la elimina / DIPUTADO - Inhabilidad por parentesco con autoridad no se elimina por enemistad grave con pariente que la ejerce

Por otro lado, frente a los argumentos esbozados en los recursos de apelación en cuanto a que debe realizarse una interpretación teleológica de la norma, es decir, que habría de tenerse en cuenta la grave enemistad que existe entre los hermanos MARGARITA VIVES y NELSON VIVES por razón de que la norma busca evitar un favorecimiento del primero hacia la segunda que no puede darse por la circunstancia anotada, la Sala precisa que en el texto del numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 no se ha previsto una consecuencia diferente para quien se encuentra en esta especial situación, ni se hace excepción alguna a la regla general consistente en que no podrá ser inscrito candidato ni elegido diputado quien tenga vínculo de parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad con quien haya ejercido autoridad administrativa, el año anterior a su elección. Esta persona, independientemente de la relación afectiva que tenga con su pariente, se encuentra inhabilitada para acceder a dicho cargo de elección popular, pues el elemento relevante es el vínculo de parentesco.

FUENTE FORMAL: LEY 617 DE 2000 - ARTICULO 33 NUMERAL 5

DIPUTADO - Inhabilidad por ejercicio de autoridad previo a la elección / INHABILIDAD DE DIPUTADO POR EJERCICIO DE AUTORIDAD - Presupuestos. La autoridad debe ser efectivamente ejercida / DIPUTADO - Nulidad de su elección por haber sido secretario departamental el año anterior / INHABILIDAD DE DIPUTADO POR EJERCICIO DE AUTORIDAD - Fue secretario departamental el año anterior a la elección / SECRETARIO DEPARTAMENTAL - Ejerce autoridad administrativa / SECRETARIO DE DESPACHO DE ALCALDE O GOBERNADOR - Ejerce autoridad administrativa / AUTORIDAD ADMINISTRATIVA - La ejercen los secretarios de despacho municipales y departamentales

La inhabilidad no se configura en el caso del empleado público que aún teniendo la facultad de ejercer autoridad política, civil o administrativa, no la ha ejercido, por cuanto el legislador así lo determinó cuando conjugó el verbo ejercer en el pretérito perfecto compuesto subjuntivo (haya ejercido). De no haberse querido así, el verbo de la fórmula gramatical hubiere impuesto la utilización de otros verbos, como ostentar, nombrar o cualquier otro cuya conjugación no determinara el desarrollo de una acción. (...) De conformidad con la norma transcrita, los presupuestos para que se configure la inhabilidad en comento, son los siguientes: 1º.- Que la persona haya resultado elegida diputada; 2º.- Que haya ejercido como empleado público autoridad política, civil, administrativa o militar en el respectivo departamento; 3º.- Que esa autoridad se haya ejercido durante los doce meses anteriores a la elección. También se configura dicha inhabilidad en otra hipótesis cuando se logra corroborar: 4º.- Que como empleado público del orden nacional, departamental o municipal haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento. (...) De lo anterior se colige que la diputada SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES ocupó durante 6 días el cargo de JEFE DE LA OFICINA ASESORA DE PLANEACIÓN, nueva

denominación que recibió el cargo de SECRETARIA DE PLANEACIÓN debido al cambio introducido por el Decreto 227 de 2007. Durante dicho lapso ostentó facultades propias de dicho cargo del nivel directivo, que sin duda alguna implican poder decisorio, de dirección y de mando, pues se trataba de una Secretaria de Despacho. (...) por el sólo hecho de desempeñarse como Secretario del despacho, en este caso del Departamento, se ostenta autoridad administrativa, al estar prevista esta situación en el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 de forma expresa. (...) Estos dos elementos, una vez probados en el expediente, llevan ineludiblemente a esta Sala a concluir que la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES se encontraba inhabilitada para ser inscrita como candidata o elegida Diputada del Departamento del Magdalena, pues en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación del Departamento, ejerció autoridad administrativa en la respectiva jurisdicción el año anterior a su elección (2007), sin que sea necesario entrar a examinar el ejercicio de la misma en el cargo de Profesional Universitario, aspecto que también se endilga en la demanda.

FUENTE FORMAL: LEY 617 DE 2000 - ARTICULO 33 NUMERAL 3 / LEY 136 DE 1994 - ARTICULO 190

NOTA DE RELATORIA: Sobre el ejercicio de autoridad por los secretarios de despachos municipal o departamental, Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 14 de abril de 2005. Rad. 3520 y sentencia de 28 de abril de 2005, Rad. 3621.

JUEZ ADMINISTRATIVO - No puede decidir extra ni ultra petita / JUEZ ELECTORAL - No puede decidir extra ni ultra petita

Debe puntualizarse que, dado el carácter rogado de la jurisdicción, el juez administrativo no puede condenar por más de lo pedido ni por objeto distinto al pretendido, ni por hechos diferentes a los invocados como causa, conforme a la jurisprudencia sentada por la Sección Quinta del Consejo de Estado (1 de julio de 1999 y 22 de mayo de 2008), pues ello equivale a decidir extra o ultra petita; tal como acontecería si se ordenara la práctica de un nuevo escrutinio, habida cuenta de la exclusión expresa que hizo el actor en el escrito de corrección y adición de la demanda.

ACTO DE ELECCION - Se expide y notifica en audiencia pública. Notificación en estrados

Pues bien, el acto de elección que aquí se acusa es el de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Magdalena para el periodo 2008-2011, contenido en el formulario E-26 AS de fecha 21 de noviembre de 2007, expedido por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena. Dicho acto se notifica en audiencia pública, por estrados, el mismo día en que se expide, es decir, el 21 de noviembre de 2007 para el presente caso. Ello por cuanto las diligencias de escrutinios de votos en los procesos electorales, conforme a las regulaciones contenidas en el Título VII del Código Electoral, se adelantan en audiencias públicas y todos los actos y decisiones de las Comisiones Escrutadoras se dan a conocer en dichas audiencias, y en ellas, igualmente, los interesados deben presentar sus reclamaciones y apelaciones.

ACCION ELECTORAL - Corrección de la demanda para adicionar hechos o cargos debe presentarse dentro del término de caducidad / DEMANDA ELECTORAL - Corrección de la demanda para adicionar hechos o cargos debe presentarse dentro del término de caducidad de la acción / PROCESO ELECTORAL - Justificación de términos cortos

Al ser la acción de nulidad electoral una acción pública, orientada al mantenimiento de la legalidad del ordenamiento jurídico y cuyo objeto es el juzgamiento de actos de elección o nombramiento, se entiende que para cumplir con dicho cometido deberá tener un trámite especial y preferente, que en cuestión de términos no puede ser incoherente con su objetivo último de mantener la legalidad en actos tan importantes como los electorales y por ello se han establecido términos cortos, en los cuales los accionantes tienen la carga de realizar las actuaciones previstas por la norma procesal; entre ellos, se encuentra el de caducidad de la acción de 20 días que evidencia el querer del legislador de que los accionantes sean diligentes en la presentación de la demanda y que la misma atienda a hechos y motivaciones claras, que no pongan en riesgo la seguridad jurídica de los actos que, como en el presente caso, han sido fruto de la voluntad popular y que gozan de la presunción de legalidad. Entonces, si el legislador estableció el término de 20 días para presentar la acción, dicho lapso es inmodificable y no pueden los accionantes excederlo sin que se de la consecuencia lógica del fenómeno de la caducidad de la acción. No es lógico que mediante el instituto de corrección de la demanda se extienda dicho término so pretexto de estar aclarando los cargos que inicialmente fueron planteados, cuando en realidad, en casos como el presente, se presentan nuevos cargos o se concretan y enmiendan los planteados vagamente en el libelo. Con ello se está presentando una nueva demanda fuera de la oportunidad prevista. Con la corrección de la demanda se hacen precisiones que no modifican ni adicionan el petitum, la causa petendi, ni el extremo pasivo de la litis. Como lo ha dicho la jurisprudencia de esta Sección, se podrán ampliar o suprimir los medios de prueba o abundar en razones frente a cada uno de los cargos formulados con la acción; eventos en los cuales, la única limitante es el término prescrito en el artículo 230 del C.C.A. Así las cosas, la corrección de la demanda para la adición de hechos y cargos nuevos, está sujeta a que la acción de nulidad electoral no haya caducado.

NOTA DE RELATORIA: Sobre la sujeción de la corrección de la demanda electoral al término de caducidad de la acción electoral, Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 29 de junio de 2007, Rad. 3954-39; sentencia de 24 de marzo de 2006, Rad. 3906; y sentencia de 24 de junio de 2004, Rad. 2899-2905-2910.

SISTEMA DE DISTRIBUCION PONDERADA - Mecanismo de distribución de votos falsos probados entre candidatos / SISTEMA DE DISTRIBUCION PONDERADA - Método para determinar la incidencia de la votación irregular en el resultado electoral / VOTOS FALSOS - Aplicación del sistema de distribución ponderada para valorar su incidencia en el resultado electoral y afectación de candidatos y partidos

Los casos en que se presentan suplantaciones implica la existencia de registros falsos, que deben ser excluidos del escrutinio, pues vician de nulidad la elección. Pero para determinar el grado de afectación en el resultado final de la votación de las irregularidades frente a las cuales no puede determinarse sobre quién incidieron, se requiere de un análisis que refleje porcentualmente la incidencia de dichas irregularidades en la votación de cada uno de los movimientos y partidos. En consonancia con ello y para proteger el derecho a la igualdad de los participantes en la contienda electoral, así como el principio de la eficacia del voto (numeral 3 del artículo 1° del Código Electoral), esta Sección cambió el criterio que se venía utilizando para la asignación de dichas irregularidades, pues no consultaba el espíritu de la Reforma Política contenida en el Acto Legislativo 01 de 2003, al confrontar el número de irregularidades probadas contra la diferencia existente entre el último de los candidatos elegidos a una Corporación Pública y el candidato no electo que le sigue en orden descendente. Según el nuevo criterio

jurisprudencial, para calcular la incidencia de los votos irregulares es preciso acudir al sistema de Distribución Ponderada de Irregularidades, según el cual, se toma el número de votos fraudulentos que, por cualquier modalidad de fraude respecto del cual no es posible determinar el partido o candidato que resultó beneficiado, fueron acreditados en una mesa de votación y se distribuye en forma ponderada entre las listas abiertas (votos solamente por la lista y votos por candidatos), listas cerradas y votos en blanco, de acuerdo a la participación que tenga cada uno en el total de los votos de la mesa, cálculo que se repite en cada una de las mesas donde se haya comprobado la existencia de dichas irregularidades.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el sistema de distribución ponderada de votos irregulares, Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 6 de julio de 2009, Rad. 4056 y acumulados.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTORAL - Aplicación del código contencioso administrativo ante vacíos del Código Electoral / ACTOS ELECTORALES - Revocatoria directa

Pues bien, el procedimiento administrativo electoral es de carácter especial y se rige por las normas del Decreto 2241 de 1986, Código Electoral Colombiano, pero en los casos donde se presentan vacíos deberán aplicarse las normas del Libro Primero del Código Contencioso Administrativo, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2 de su artículo 1°. El hecho de que se presenten irregularidades o ilegalidades en los actos de las Comisiones Escrutadoras Municipales, sin que se hubieren presentado reclamaciones o recursos, genera un vacío que se subsana en casos como el que nos ocupa, con la aplicación del instituto de la revocatoria directa de dichos actos siempre en procura del mantenimiento del orden jurídico y amparado en el control jerárquico que comprende el examen de la legalidad de los actos proferidos por el inferior, que en este caso es la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino. (...) Por ello, no le asiste razón a la demandante, pues la competencia que el C.C.A. en su libro primero le otorga a la Comisión Escrutadora Departamental como superior jerárquico de la Comisión Escrutadora Municipal, para revocar los actos que considera ilegales, es suficiente para determinar que la censura no prospera.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 1

DIPUTADOS DEL MAGDALENA 2008-2011 - Nulidad parcial de su elección por irregularidades comprobadas en los comicios / DIPUTADOS DEL MAGDALENA 2008-2011 - Nulidad de elección de dos diputadas inhabilitadas

Se plantean y discuten supuestas irregularidades que generarían la nulidad del acto de elección de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Magdalena y la realización de un nuevo escrutinio, dada la falsedad o apocricidad de los registros electorales, originada en votos que resultan espurios por haberse presentado conductas como suplantaciones (bajo diferentes hipótesis), trashumancia, diferencias entre los votos consignados en los distintos formularios y ausencia de firmas en los formularios suscritos por los jurados de mesa, entre otras. (...) Una vez determinadas las irregularidades que se presentaron en las diferentes mesas acusadas por el demandante, es del caso analizar la incidencia de las mismas en el resultado de la elección, para lo cual se utilizará el siguiente procedimiento: 1. Se excluyen de la votación total en el departamento (Asamblea) los votos depositados en las mesas que resultaron afectadas por la irregularidad planteada en el cargo 7 de ambas demandas, es decir, por ausencia de firmas o tener menos de 2 firmas de los jurados los formularios E-14, con base en los cuales se hicieron los escrutinios por parte de la Comisión Escrutadora Municipal,

dada su inexistencia. Para ello se debe determinar cuántos votos de cada candidato, partido o movimiento se afectan por esta razón. 2. Se suma a la votación total del Movimiento Apertura Liberal en cada mesa (donde prosperaron los cargos), los votos que se restaron de forma injustificada a los candidatos pertenecientes a lista de dicho partido a efectos de corregir el formulario E-24. Igualmente, los votos que se aumentaron a cada candidato injustificadamente serán restados de la votación del Movimiento consignada en el E-24, en la mesa respectiva. Estos votos también son restados o sumados a los candidatos que afectaron directamente para efectos de reordenar la lista del Partido Apertura Liberal. 3. Se toman los votos irregulares, que surgen de las suplantaciones estudiadas y se les aplica el sistema de Asignación Ponderada de Irregularidades sobre la votación total del departamento (Asamblea), pues no se puede determinar en estos casos a quiénes beneficiaron o afectaron los votos espurios. Lo anterior, sin perder de vista que hay mesas que se repiten en diferentes cargos, por lo que no se estudiarán nuevamente en los casos en que ello represente sumar o restar doblemente los votos. 4. Una vez excluidas las mesas donde los formularios E-14 carecían de las firmas necesarias, ajustada la votación del Movimiento Apertura Liberal y excluidos los votos de los partidos y candidatos objeto de la aplicación del sistema de Distribución Ponderada, se procede a sacar la votación total – incluyendo todos los partidos y movimientos- en el Departamento del Magdalena. Con esta votación habrá de calcularse nuevamente el umbral y determinar la cifra repartidora a efectos de saber el número de curules que le corresponden a cada Partido y movimiento, pero especialmente a Apertura Liberal de acuerdo al orden en que quede la lista después de esta operación. (...) Una vez examinados los cargos que fueron cuestionados en los recursos de apelación interpuestos por demandantes, demandados y terceros intervinientes, se concluye, que la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE se encontraba inhabilitada para ser inscrita candidata o elegida diputada del Departamento del Magdalena, pues su hermano ejerció autoridad administrativa el año anterior a su elección. En relación con la señora Sandra Milena Ramírez Caviedes, también se encuentra demostrada la inhabilidad por haber ejercido empleo público con autoridad administrativa dentro de los doce meses anteriores a la elección. Por su parte, al estudiar los cargos planteados en las demandas de los procesos 2008-0001 y 2008-0008, los cuales fueron objeto de recurso, se advierte la operancia del fenómeno de la caducidad de la acción frente a las correcciones de las demandas y los escritos presentados por los intervinientes. Los cargos, que habían sido planteados en la demanda y que se controvirtieron en los recursos, dan cuenta de que existe una modificación en el total de los votos de los partidos, movimientos y candidatos en el Departamento del Magdalena, para la Corporación Asamblea y que en mayor medida se ha afectado la ordenación de la lista del Movimiento Apertura Liberal, que tiene como consecuencia la asignación de una de las dos curules que le correspondieron al candidato distinguido con el número 109-4. Así mismo, en el recurso presentado frente al expediente 2007-0534, se precisan las facultades de las Comisiones Escrutadoras Departamentales, Distritales y municipales, cuestión que no tiene incidencia en el resultado final de la votación. Por lo anterior se impone confirmar la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008 del Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena, que declaró la nulidad parcial del Acta Parcial de Escrutinio, formulario E-26 AS, de fecha 21 de noviembre de 2007, contentiva del acto de elección de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Magdalena, para el período 2008-2011, pero por diferentes razones a las expresadas en esa instancia, tal como se expuso en la parte motiva de este proveído. En consecuencia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 247 del C.C.A., se ordenará al Tribunal de origen que convoque a audiencia pública para la realización de nuevos escrutinios, la cual comenzará al segundo día hábil siguiente a la ejecutoria de esta sentencia.

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

Consejero ponente: FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA

Bogotá D. C., dos (02) de octubre de dos mil nueve (2009).

Procesos números: 47001-23-31-000-2007-00501-00, 47001-23-31-002-2007-0508-00, 47001-23-31-003-2007-0514-00, 47001-23-31-000-2007-00531-01, 47001-23-31-001-2007-0533-00, 47001-23-31-993-2007-0534-00, 47001-23-31-002-2008-0001-00, 47001-23-31-001-2008-0004-00, 47001-23-31-001-2008-0005-00, 47001-23-31-003-2008-0007-00 y 47001-23-31-001-2008-0008 00.

Radicados Internos: 2007- 0501, 0508, 0514, 0531, 0533 y 0534 y 2008- 0001, 0004, 0005, 0007 y 0008

Demandantes: Andrés Ospino Orozco, María Cecilia García, Marcela Mendoza, Gabriel Vicioso, Antonio Mojica, Uldis Pérez, Manuel Delgado Domínguez y José Ramón Vega

Demandados: Diputados de la Asamblea Departamental del Magdalena

Segunda Instancia – Fallo.

Superado el trámite de la segunda instancia se procede a resolver los recursos de apelación interpuestos por los demandados, MARGARITA VIVES LACOUTURE, ARMANDO RAFAEL CASTILLO, RAFAEL JARABA DEL CASTILLO, SANDRA RAMÍREZ CAVIEDES, por los accionantes ULDIS PÉREZ MAESTRE y HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, y por los terceros intervinientes OSWALDO PEÑARANDA DELUQUE y FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO DE LA OSSA, contra la sentencia del 3 de septiembre de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena dentro del proceso acumulado de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Las demandas

1.1. Proceso 47001-23-31-000-2007-00501- 00 (00501)

1.1.1. Pretensiones

El señor ANDRÉS OSPINO OROZCO, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción electoral, solicita:

1. Que se declare la nulidad del Acta Parcial de Escrutinio de los votos de Asamblea Departamental del Magdalena para las elecciones de octubre de 2007,

formulario E-26 AS de fecha 21 de noviembre de 2007 suscrita por los integrantes de la Comisión Escrutadora Departamental, en cuanto declaró la elección de MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada a la Asamblea Departamental del Magdalena PARA EL PERIODO 2008-2011.

2. Que se ordene cancelar la credencial a la demandada.

3. Que como consecuencia de lo anterior, el cupo correspondiente a la lista de Convergencia Ciudadana sea ocupado por la persona que en orden descendente siga en votos en dicha lista.

1.1.2. Hechos

a) El 28 de octubre de 2007 se llevó a cabo el certamen electoral para elegir los miembros de la Asamblea Departamental del Magdalena, entre otros, para el periodo constitucional comprendido entre el 1° de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, elecciones en las cuales el Partido Convergencia Ciudadana inscribió lista con voto preferente y obtuvo 2 curules, que correspondieron a las señoras MARGARITA VIVES LACOUTURE y NIDIA ROSA ROMERO CABAS, quienes respectivamente ocuparon las dos primeras votaciones en dicha lista y fueron declaradas elegidas como Diputadas a la Asamblea del Departamento por la Comisión Escrutadora Departamental, mediante Acta Parcial de Escrutinio de Votos, formulario E-26AS.

b) La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE estaba inhabilitada para ser elegida Diputada de la Asamblea del Departamento del Magdalena, pues su hermano NELSON VIVES LACOUTURE, dentro de los 12 meses anteriores a la elección del 28 de octubre de 2007, desempeñó el cargo de GERENTE SECCIONAL DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES "I.S.S.", en el Departamento del Magdalena, por nombramiento en encargo durante el periodo inhabilitante.

c) El señor NELSON VIVES fue designado como Gerente Seccional del I.S.S. mediante las Resoluciones números 4954 del 27 de octubre de 2006, 032 del 30 de enero de 2007, 2070 del 30 de abril de 2007 y 3456 del 6 de julio de 2007, expedidas por el Presidente del Instituto de Seguros Sociales. Asumió en varias

oportunidades así: los días 2 de noviembre de 2006, 5 de febrero de 2007, 7 de mayo de 2007 y 8 de agosto de 2007.

d) El señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE hermano de MARGARITA VIVES LACOUTURE, en su calidad de Gerente de la Seccional del ISS en el Departamento del Magdalena, es funcionario público que ejerció autoridad o dirección administrativa en el Departamento del Magdalena dentro de los 12 meses anteriores a la elección de su hermana, lo que la inhabilitaría para ser Diputada del Departamento.

e) En las elecciones del 28 de octubre de 2007, el Partido Convergencia Ciudadana, inscribió en su lista con voto preferente, entre otros, al señor JORGE CASTAÑO CAMAÑO, quien según el Acta Parcial de Escrutinio obtuvo el mayor número de votos entre los que no resultaron elegidos, razón por la cual el cupo correspondiente que le fue asignado a la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE, debe ser ocupado por la persona que en forma descendente en la misma lista electoral siga en votos a los declarados elegidos.

1.1.3. Normas violadas y concepto de la violación

Dice el demandante que se violó el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, que consagra como causal de inhabilidad para ser elegido diputado el parentesco de los elegidos con personas que ejerzan autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo Departamento. Según el accionante, demostrada la inhabilidad deviene consecuentemente la nulidad de la elección, conforme a lo dispuesto en el artículo 228 del Código Contencioso Administrativo.

Insiste en que MARGARITA VIVES LACOUTURE estaba inhabilitada para ser elegida Diputada de la Asamblea del Departamento del Magdalena porque su hermano, NELSON VIVES LACOUTURE, dentro de los 12 meses anteriores a la elección del 28 de octubre de 2007, desempeñó el cargo de Gerente Seccional del Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.", para el cual fue designado mediante las Resoluciones números 4954 del 27 de octubre de 2006, 032 del 30 de enero de 2007, 2070 del 30 de abril de 2007 y 3456 del 6 de julio de 2007, expedidas por el Presidente del Instituto de Seguros Sociales y que asumió respectivamente desde los días 2 de noviembre de 2006, 5 de febrero de 2007, 7 de mayo de 2007 y 8 de agosto de 2007.

Según el accionante, el parentesco en segundo grado de consanguinidad entre MARGARITA VIVES LACOUTURE y NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE se encuentra plenamente demostrado con las copias auténticas de los Registros Civiles de Nacimiento de cada uno.

En cuanto al ejercicio de la autoridad civil, política o administrativa por parte de NELSON VIVES, argumenta el demandante que esta situación se halla demostrada con los documentos que permiten establecer que NELSON VIVES fue designado de manera consecutiva como Gerente (E) del ISS en el Departamento del Magdalena, de acuerdo a las Resoluciones mencionadas.

Lo anterior por cuanto, ejerció funciones que implican ordenación del gasto por delegación, como se desprende de la Resolución número 1235 de marzo 13 de 2002, expedida por la Presidencia del Instituto de Seguros Sociales, ya que en ella se les delega a los Gerentes Seccionales del I.S.S. entre otras, las facultades de ordenar gastos, conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas. Además, según el accionante, en virtud de la Resolución número 0631 del 18 de marzo de 2003, emanada de la Presidencia del I.S.S., NÉLSON VIVES LACOUTURE viene celebrando contratos con diferentes IPS en el Departamento del Magdalena, concediendo vacaciones y licencias, ordenando el pago de cesantías, etc.

Menciona el demandante que de acuerdo con el artículo 23 del Decreto Ley 2400 de 1968 y 34 del Decreto Reglamentario 1950 de 1973, el encargo es una situación administrativa que implica el desempeño temporal, por un empleado, de funciones propias de otro cargo, en forma parcial o total, por ausencia temporal o definitiva del titular. Ello trae implícito el desempeño de funciones constitucionales, legales o estatutarias asignadas al titular.

El demandante cita las Resoluciones números 403, 447 y 448 de 2007 que en su criterio implican ordenación del gasto por parte de NELSON VIVES LACOUTURE y fotocopia del contrato 222 de 2007 firmado por éste, todo lo cual da cuenta del ejercicio de autoridad administrativa.

Igualmente, la Resolución 0464 del 12 de febrero de 2007, proferida por la Presidencia del I.S.S., prevé en su artículo 15 que los subcomités de control

interno estarán integrados, entre otros, por el Gerente de la Seccional, quien lo presidirá. Este hecho, de acuerdo al artículo 190 de la Ley 136 de 1994, configura dirección administrativa, pues ésta se le endilga a los funcionarios que hacen parte de las unidades de control interno.

Asevera que se configura la causal de nulidad estipulada en el numeral 5 del artículo 223 del C.C.A., toda vez que se computaron votos a favor de una candidata que no reunía las calidades constitucionales o legales para ser electa.

1.1.4. Contestación de la demanda

La demandada MARGARITA VIVES LACOUTURE, por medio de apoderado, se opone a las pretensiones de la demanda, argumentando que no se encuentra inhabilitada para el ejercicio de Diputada a la Asamblea Departamental del Magdalena, por lo siguiente:

1. El cargo de Gerente del Seguro Social es del nivel Nacional y no departamental, de tal manera que MARGARITA VIVES LACOUTURE no tuvo injerencia en ese nombramiento.
2. El señor NELSON VIVES LACOUTURE representó en ese cargo al Partido Cambio Radical y no a Convergencia Ciudadana al cual pertenece Margarita Vives.
3. En la eventualidad jurídica, los actos o Resoluciones de vinculación del señor NELSON VIVES como Gerente de la Seccional Magdalena del I.S.S., se tornarían ilegales en la medida en que con anterioridad a su expedición ya la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE ostentaba la calidad de Diputada, siendo de anotar que la inhabilitación sería de su hermano y no de ella. Por ello, la Diputada demandó la nulidad de las Resoluciones que vinculaban a su hermano como Gerente de la Entidad mencionada.
4. Entre el señor NELSON VIVES LACOUTURE y MARGARITA VIVES LACOUTURE desde hace 10 años no existe ningún tipo de relación, pues existe una animadversión profunda entre él y otros miembros de la familia, incluyendo a la demandada, con lo que se desvirtúa cualquier favorecimiento.

5. Si la designación de NELSON VIVES como Gerente del I.S.S. se torna ilegal por su inhabilidad frente a su hermana MARGARITA, quien para las fechas de los encargos actuaba como Diputada periodo 2004-2007, esos actos ilegales, no podrían servir de base para generarle a ella una inhabilidad como la que pretende el demandante pues no se puede partir de una ilegalidad para generar otra ilegalidad como sería la de declarar la nulidad de la elección de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada de la Asamblea Departamental de Magdalena.

6. En caso de aceptarse el ejercicio de autoridad administrativa por parte del señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE, designado como Gerente encargado del I.S.S. en el Departamento del Magdalena mediante Resolución 4954 de 2006, entre otras Resoluciones, tendríamos que éste desempeñó cargo público dentro de los 12 meses anteriores a la elección, que involucra el ejercicio de esa clase de autoridad.

Esa circunstancia no debería derivar en la nulidad del acto que declaró la elección de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada a la Asamblea Departamental del Magdalena, de una parte porque los actos administrativos que dispusieron los encargos del señor NELSON VIVES en el cargo de Gerente Seccional del I.S.S. en el Departamento del Magdalena, están siendo actualmente cuestionados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en un proceso iniciado por la propia demandada y de otra , porque la aplicación del numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 a la situación de la señora MARGARITA VIVES es inconstitucional, pues lesiona el derecho fundamental de participación política especialmente el de ser elegido.

La demandada formula las siguientes excepciones:

- Excepción de prejudicialidad

“El juez de este proceso administrativo contencioso, para poder decidir sobre la nulidad del acto de elección de la demandada como Diputada de la Asamblea del Magdalena, debe esperar a la decisión que adopte el otro juez del proceso de nulidad simple que promovió la propia demandada contra los actos de designación de su hermano como Gerente encargado de la Seccional del I.S.S. en el mismo Departamento, razón por la cual se solicita suspender el trámite de este asunto.”

- Excepción de inconstitucionalidad

Solicita que se inaplique el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, porque arremete contra el derecho fundamental de la demandada a ser elegida, previsto en el numeral 1 del artículo 40 de la Constitución Política. Ello por cuanto el señor NELSON VIVES LACOUTURE faltó al principio de la buena fe, pues a sabiendas de la aspiración política de su hermana y de su condición de Diputada en aquella época, aceptó un cargo que la inhabilitaría para aspirar a la elección como Diputada para un nuevo periodo.

No es constitucional aplicar a la Diputada, por razón de parentesco con el citado señor, la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, pues existiendo enemistad de por medio entre los hermanos, en nada podría beneficiarle a la demandada la posición de su hermano NELSON VIVES en la Seccional del I.S.S.

1.1.5. Intervención adhesiva

- El señor OSWALDO ELIAS PEÑARANDA DE LUQUE, actuando por medio de apoderado, presenta escrito de intervención adhesiva para oponerse a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

Reitera lo dicho en la contestación de la demanda y menciona que la finalidad del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, no opera para el caso específico de la Diputada MARGARITA VIVES LACOUTURE por cuanto existe una manifiesta enemistad con su hermano NELSON VIVES desde 1991, la cual se evidencia en diferentes procesos judiciales, incluyendo una denuncia penal que el señor NELSON VIVES formulara contra su hermana.

2. Proceso 47001-23-31-002-2007-00508-00

2. 1. Pretensiones

- La ciudadana MARÍA CECILIA GRACIA GALVÁN, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción pública electoral, solicita que se declare la nulidad del acto administrativo mediante el cual la Comisión Escrutadora Departamental del

Magdalena proclamó la elección de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada del Departamento del Magdalena por el Partido Convergencia Ciudadana para el periodo constitucional 2008-2011, y que consta en el formulario E-26 AS Departamental de fecha 21 de noviembre de 2007.

- Como consecuencia de la declaración de nulidad del acto administrativo se ordene cancelar la respectiva credencial que la acredita como Diputada del Departamento del Magdalena por el Partido Convergencia Ciudadana a la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE.

- Como consecuencia de la nulidad declarada, se ordene llamar a ocupar la curul como Diputado del Departamento del Magdalena por el Partido Convergencia Ciudadana, al candidato que tuviere la siguiente más alta votación en la lista de ese Partido.

- Que se aplique el inciso tercero del artículo 263 A de la Constitución Política, que fue modificado por el artículo 13 del Acto Legislativo 01 de 2003 de fecha 03 de julio de 2003.

2.1.2. Hechos

La demanda se sustenta en los siguientes:

1. El 28 de octubre de 2007, se llevaron a cabo las elecciones para diputados, en las cuales se eligieron 13 miembros para la Asamblea del Departamento del Magdalena para el periodo constitucional comprendido entre el 1° de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011.

2. La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE se inscribió en la lista para asamblea con voto preferente del partido Convergencia Ciudadana, fue declarada electa como Diputada del Departamento del Magdalena, por la Comisión Escrutadora Departamental, mediante el acta E-26AS de fecha 21 de noviembre de 2007.

3. La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE fue elegida diputada del departamento del Magdalena para el periodo 2004- 2007, por el Movimiento Colombia Viva.

4. Al momento de la elección el día 28 de octubre de 2007, la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE se encontraba en doble militancia por cuanto ostentaba la calidad de diputada por el Movimiento Colombia Viva y simultáneamente inscrita en la lista del Movimiento Convergencia Ciudadana para la Asamblea Departamental del Magdalena.

5. La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE pese a estar ejerciendo funciones como diputada hasta el 31 de diciembre de 2007 a nombre del Movimiento Colombia Viva, no renunció a su curul, y aún así, se inscribió con el aval del Partido Convergencia Ciudadana para ser reelegida el 28 de octubre de 2007, resultando electa como diputada del Departamento del Magdalena, vulnerando de forma flagrante una norma de carácter constitucional, constituyendo con esa conducta una doble militancia, tal como se señala en el inciso 2° del artículo 107 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2003 de fecha 03 de julio de 2003, por la cual se adoptó la norma constitucional.

2.1.3. Normas violadas y concepto de la violación

La demandante invoca como normas constitucionales y legales violadas por el acto acusado el artículo 107, numeral 2 de la Constitución Política y la Ley 974 de 2005.

La actora argumenta que después del año 1998 la Jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, cambió en el tema de las causales de nulidad electoral, permitiendo además de alegar las especiales señaladas en los artículos 223, 227 y 228 del Código Contencioso Administrativo, invocar las generales contenidas en el artículo 84 ibídem del mismo Código, en busca del control de legalidad de un acto administrativo. Según la demandante, al ser reelegida el día 28 de octubre de 2007 como Diputada del Departamento del Magdalena, violó flagrantemente el inciso 2° del artículo 107 de la Constitución Política, que fue modificado por el Acto Legislativo 01 de 2003 de fecha 03 de julio de 2003, por el cual se adoptó la reforma política constitucional que en su tenor expresa: Artículo 107. *“(...) En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica (...)”*

2.2. Contestación de la demanda

La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE por medio de apoderado, se opone a las pretensiones de la demanda, arguyendo, en primer término, ausencia del documento contentivo del acto acusado.

Respecto a los hechos que sustentan la demanda manifiesta que son ciertos los dos primeros hechos, el tercero es cierto con la salvedad de que la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE, presentó renuncia al Movimiento Colombia Viva, antes de la entrada en vigencia de la Ley 974 de 2005; los hechos cuarto y quinto son falsos.

- Propone como excepciones:

a) *Ineptitud de la demanda por falta de requisitos*, por no haber aportado la copia auténtica del acto declaratorio de elección, o acta final de escrutinio de votos para Asamblea Departamental, expedida por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena de fecha 21 de noviembre de 2007.

b) *Ineptitud formal de la demanda* por inexistencia de la petición de pruebas que el demandante pretende hacer valer, por cuanto es presupuesto formal que el demandante solicite pruebas.

1.3. Proceso 47001-23-31-003-2007-00514-00 (00514)

1.3.1. Pretensiones

La señora MARCELA MARGARITA MENDOZA OROZCO, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción electoral, solicita:

1. Que se declare la nulidad del acto administrativo mediante el cual se declaró la elección de los Diputados del Departamento del Magdalena para el periodo 2008 al 2011 y que consta en el formulario E-26 AS, expedido por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena el día 21 de noviembre de 2007, por contener votos a favor de la ciudadana MARGARITA VIVES LACOUTURE, quien se encuentra legalmente inhabilitada a la luz de la Ley 617 de 2000.

2. Que como consecuencia, se ordene la cancelación de las respectivas credenciales de Diputados, expedidas por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena.

1.3.2. Hechos

a) El 28 de octubre de 2007 se llevó a cabo el certamen electoral para elegir los miembros de la Asamblea Departamental del Magdalena, entre otros, para el periodo constitucional comprendido entre el 1° de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, elecciones en las cuales resultó elegida la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE por el Partido Convergencia Ciudadana.

b) La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE estaba inhabilitada para ser elegida Diputada de la Asamblea del Departamento del Magdalena, pues su hermano NELSON VIVES LACOUTURE, dentro de los 12 meses anteriores a la elección del 28 de octubre de 2007, desempeñó el cargo de GERENTE SECCIONAL DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES "I.S.S.", en el Departamento del Magdalena, encargo que le fue encomendado mediante varios actos administrativos durante el periodo inhabilitante y que implica el ejercicio de autoridad administrativa.

1.3.3. Normas violadas y concepto de la violación

La demandante dice que se violó el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, por lo anteriormente señalado. Invoca como causal de nulidad los artículos 223, 227 y 228 del C.C.A., en cuanto se computaron votos a favor de un candidato que no reunía las calidades constitucionales o legales para ser electo.

Menciona que el hermano de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE, en desempeño de las funciones propias de su cargo, ejerce autoridad administrativa en el departamento, siendo representante legal de la Gerencia Seccional del Instituto de los Seguros Sociales, que administra tributos, tasas o contribuciones

1.3.3 Contestación de la demanda

Por conducto de apoderado judicial, la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, con los siguientes argumentos:

1. Propone la excepción de *Ineptitud de la demanda por falta de requisitos fundamentales*, pues la demandante no aportó el requisito establecido en el artículo 139 del C.C.A., pues la copia del acto acusado allegada por la demandante es una copia simple y la norma exige copia auténtica del acto declaratorio de la elección.

2. Igualmente propone la excepción de *ineptitud formal de la demanda por inexistencia de la petición de pruebas que el demandante pretende hacer valer*, pues la demandante omitió formular la petición en este sentido y corresponde a la parte actora demostrar todos aquellos hechos que sirvan de presupuesto a la norma que consagra el derecho que ellas persiguen. La jurisdicción administrativa es rogada y no puede la Administración de Justicia asumir cargas procesales de forma oficiosa que corresponden a la parte actora.

1.4. Proceso No. 47001-23-31-000-2007-00531- 01 (0531)

1.4.1. Pretensiones

El señor GABRIEL ENRIQUE VICIOSO JIMÉNEZ, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción electoral, solicita:

1. Que se declare la nulidad de la elección de la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES como Diputada a la Asamblea del Departamento del Magdalena por el "Partido Social de la U", para el periodo 2008-2011, contenido en el Acta Parcial de Escrutinio de Votos de la Asamblea Departamental del Magdalena, del 21 de noviembre de 2007, suscrita por la Comisión Escrutadora Departamental.

2. Previa cancelación de la credencial que le fuera expedida a la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES, llámese a ocupar la curul correspondiente al ciudadano que siga en orden descendente numéricamente en la lista del Partido Social de la U en virtud de la declaratoria de inhabilidad señalada anteriormente.

1.4.2. Hechos

a) El 28 de octubre de 2007 se llevó a cabo el certamen electoral para elegir los miembros de la Asamblea Departamental del Magdalena, entre otros, para el periodo constitucional comprendido entre el 1° de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, elecciones en las cuales resultó elegida la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES por el “Partido de la U”, de acuerdo al Acta de Escrutinio de Votos para Asamblea (Formulario E-26) del 21 de noviembre de 2007.

b) La señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES fue nombrada como profesional universitario código 219, grado 04 de la planta del despacho del Gobernador del Departamento del Magdalena, mediante Decreto 1466 de 2006, tomando posesión del cargo el día 2º de junio de 2006.

c) En ejercicio de su cargo de profesional universitario, la demandada se desempeñó como administradora del Plan de Compras del Departamento del Magdalena.

d) Mediante Decreto 356 del 21 de junio de 2007, aproximadamente 4 meses antes de su elección, SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES, fue nombrada como JEFE DE OFICINA ASESORA DE PLANEACIÓN, código 115, grado 03 de la planta de cargos del despacho del Gobernador del Departamento del Magdalena y tomó posesión el 22 de junio del mismo año.

e) La demandada para la fecha de su elección como Diputada se encontraba incurso en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 33, numeral 3, de la Ley 617 de 2000, por cuanto dentro de los 12 meses anteriores a su elección, ejerció como empleado público un cargo que entrañaba autoridad civil, política y administrativa en la Gobernación del Departamento del Magdalena, es decir, un cargo de la más alta dirección en el nivel departamental como lo es el de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación que desde el punto de vista funcional coincide con el de Secretario de Planeación Departamental, cuyas funciones se caracterizan por la potestad de dirección en una amplia gama de temas. Igualmente, estaba incurso en la citada inhabilidad, por cuanto dentro de los 12 meses anteriores a su elección, desempeñándose como profesional universitario,

ejerció autoridad administrativa al desarrollar la función de administradora del Plan de Compras de la Gobernación.

1.4.3. Normas violadas y concepto de la violación

Cargo 1. Violación del Régimen de inhabilidades, contenido en el artículo 33, numeral 3 de la Ley 617 de 2000, pues la demandada se desempeñó en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación de la Gobernación del Departamento del Magdalena, en el cual ejerció autoridad civil, política y administrativa, dentro del periodo de inhabilidad previsto por la norma.

Según el artículo 233 del Decreto 1222 de 1989, tienen la calidad de empleados públicos quienes ejercen el cargo mencionado, con lo que se cumpliría el primer requisito estipulado en la norma.

Igualmente, la demandada ejerció el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación dentro del periodo de 12 meses anteriores a su elección como diputada, pues se posesionó el día 22 de junio de 2007.

En cuanto al ejercicio de autoridad en el cargo mencionado, la demandada SANDRA MILENA RAMÍREZ, debe tenerse en cuenta que como lo ha sostenido el Consejo de Estado, en ausencia de normativa en este sentido para el orden departamental, por analogía es factible acudir a las definiciones dadas sobre tales temas por la Ley 136 de 1994 (arts. 188 a 190) para el nivel local.

Se tiene entonces que la demandada SANDRA MILENA RAMÍREZ dentro de los 12 meses anteriores a su elección ejerció un cargo que tenía funciones que entrañaban el ejercicio de autoridad civil, política y dirección administrativa. Conforme al Decreto 221 de mayo 18 de 2007 mediante el cual se adopta el manual específico de funciones, requisitos y competencias laborales de los empleos adscritos a la administración central departamental del Magdalena, es claro que el cargo denominado Jefe de Oficina Asesora de Planeación entraña dirección y autoridad civil, política y administrativa.

Adicionalmente, SANDRA MILENA RAMÍREZ ejerció autoridad civil, al tenor de lo señalado en el artículo 188 de la ley 136 de 1994, porque al ocupar el cargo referido, la demandada tuvo la oportunidad de ejercer el poder público en función

de mando, que obligaba al acatamiento de los particulares y de otros servidores públicos. Igualmente, tuvo la capacidad legal para sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones, con fundamento en la potestad disciplinaria que le atribuía el artículo 67 de la Ley 794 de 2003.

Cargo 2. Violación del Régimen de inhabilidades, contenido en el artículo 8, inciso 2, del Decreto 2241 de 1986 para los diputados, porque la demandada se desempeñó en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación que desde el punto de vista funcional coincide con el de Secretaria de Planeación del Departamento.

Cargo 3. Violación del Régimen de inhabilidades, contenido en el numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, dado que 12 meses antes de su elección, la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ se desempeñó en el cargo de profesional universitario ejerciendo como administradora del Plan de Compras del Departamento, dirección administrativa.

SANDRA MILENA RAMÍREZ incurrió en la causal de inhabilidad referida, pues como administradora del Plan de Compras del Departamento del Magdalena, le correspondió diseñar y dirigir la elaboración del mismo, estando facultada para decidir finalmente sobre la inclusión en dicho Plan de los bienes, servicios y obras a contratar por parte de la administración departamental, lo que es indicativo de dirección administrativa, lo cual se soporta en la Resolución número 5313 de 2002 de la Contraloría General de la República.

La relación entre el Plan de Compras y la Planeación de la contratación es indiscutible, pues con el primero se examinan alternativas y posibilidades de adelantar un proceso contractual, es decir, permite analizar si es necesaria y posible la adquisición. La demandada tuvo la atribución de orientar y facilitar el manejo presupuestal, pues dicho plan de compras constituye una herramienta útil para la planeación financiera, que sirve para definir cuándo y cómo deben adelantarse los procesos de contratación.

Todo lo anterior permite concluir que la demandada ocupó un cargo público que entrañaba dirección administrativa y, adicionalmente, en desarrollo del mismo al ejercer la función de administradora del Plan de Compras, intervino como

ordenadora de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos que debían ejecutarse o cumplirse en el Departamento del Magdalena.

1.4.4. Corrección de la demanda

El Tribunal Administrativo del Magdalena ordenó al actor corregir la demanda, pues éste no había aportado el acto demandado.

1.4.5. Contestación de la demanda

La señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES, por intermedio de apoderado, contesta la demanda en los siguientes términos:

En cuanto al primer cargo, el artículo 33 de la Ley 617 de 2000 en su numeral 3 señala como verbo rector “ejercer”, refiriéndose a la autoridad civil, política o administrativa, lo que descarta que la demandada se halle incurso en la inhabilidad al faltar este requisito, pues de acuerdo a las certificaciones que obran al expediente, durante su permanencia en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Departamental, no firmó acto administrativo, ni contrato o convenio, ni proyecto, ni documento de ninguna especie, ni participó en consejos de gobierno, diligencias, audiencias, comités, juntas o reuniones de la administración departamental, dado que ni alcanzó a recibir el despacho de tal Oficina, como consta en las certificaciones expedidas.

Frente al segundo cargo, el Decreto 2241 citado por el demandante, es insubsistente desde la puesta en vigencia de la Constitución de 1991, específicamente por que el artículo 299 constitucional hace una remisión al artículo 179 numeral 5 de la Constitución como régimen de inhabilidades aplicable a los diputados. No obstante, con la expedición de la Ley 617 de 2000, se reguló íntegramente lo referente a las inhabilidades e incompatibilidades de los diputados, como lo ordena la Constitución, siendo esta norma de carácter especial y de obligatoria aplicación.

En lo que refiere al tercer cargo formulado en la demanda, menciona que la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ, al ocupar el cargo de profesional universitario como administradora del Plan de Compras del Departamento del Magdalena, no ejerció autoridad administrativa, porque la administración de dicho

Plan obedece a lo establecido en la Ley 598 de 2000, de donde se desprende que las funciones que realizaba la demandada como administradora del Plan de Compras, era la de certificar si determinados ítems se encontraban incluidos dentro del Plan y mantenerlo actualizado conforme a órdenes de sus superiores.

En conclusión, era una subalterna que no tenía ningún tipo de autonomía ni autoridad. Ese cargo no pertenece a la planta de personal, es una función que se asigna a uno o varios funcionarios para que actualicen el Plan de Compras que exige la Contraloría General de la República.

1.5. Proceso 47001-23-31-001-2007-00533- 00 (0533)

1.5.1. Pretensiones

El señor ANTONIO FLORENTINO MOJICA, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción electoral, solicita:

1. Que se declare la nulidad del Acta Parcial de Escrutinio de Votos de la Asamblea Departamental del Magdalena para las elecciones de octubre 28 de 2007, suscrita por los integrantes de la Comisión Escrutadora Departamental en lo referente a la elección de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada a la Asamblea del Magdalena para el periodo 2008-2011.
2. Que se ordene la cancelación de la credencial que le fuera expedida a la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE por parte de la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena.
3. Que como consecuencia de lo anterior, el cupo correspondiente a la lista del partido Convergencia Ciudadana para la Asamblea del Magdalena que le fue asignado a la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE, sea ocupado por la persona que en forma descendente le sigue en votos a los declarados elegidos en la misma lista electoral.

1.5.2. Hechos

- a) El 28 de octubre de 2007 se llevó a cabo el certamen electoral para elegir los miembros de la Asamblea Departamental del Magdalena, entre otras, para el

periodo constitucional comprendido entre el 1° de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, elecciones en las cuales el Partido Convergencia Ciudadana inscribió lista con voto preferente y obtuvo 2 curules, que correspondieron a las señoras MARGARITA VIVES LACOUTURE y NIDIA ROSA ROMERO CABAS, quienes respectivamente ocuparon las dos primeras votaciones en dicha lista y fueron declaradas elegidas como Diputadas a la Asamblea del Departamento por la Comisión Escrutadora Departamental, mediante Acta Parcial de Escrutinio de Votos, formulario E-26AS.

b) La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE estaba inhabilitada para ser elegida Diputada de la Asamblea del Departamento del Magdalena, pues su hermana ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE, dentro de los 12 meses anteriores a la elección del 28 de octubre de 2007, fue encargada de la Gerencia de la Central de Transportes de Santa Marta Ltda., en reestructuración, mediante Resolución Nro 054 del 22 de agosto de 2007, proferida por la Gerencia de la citada Entidad.

c) La Central de Transportes de Santa Marta es una entidad con naturaleza de empresa Industrial y Comercial del Estado del orden departamental, integrante del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva, donde tiene cuotas el Departamento del Magdalena y el Distrito de Santa Marta por valor de \$970'630.000 y 415'620.000 respectivamente.

d) La señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE hermana de la diputada MARGARITA VIVES LACOUTURE, es actualmente Subgerente Administrativa y Financiera de la Central en cuestión, de donde se infiere que es una funcionaria pública que ejerció autoridad administrativa y dirección administrativa dentro del periodo inhabilitante, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, pues este tipo de autoridad la ejercen, entre otros funcionarios, los Jefes o Gerentes de las entidades descentralizadas.

e) De acuerdo con los Estatutos de la Central de Transportes de Santa Marta, en las faltas temporales o accidentales del Gerente, éste será reemplazado con iguales facultades, por el Subgerente, como sucedió con la hermana de la demandada.

1.5.3. Normas violadas y concepto de la violación

El demandante señala como norma violada el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, porque la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE, hermana de la demandada MARGARITA VIVES LACOUTURE, desempeñó el cargo de Gerente de la Central de Transportes de Santa Marta dentro de los 12 meses anteriores a la elección de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada del Magdalena, específicamente dentro del periodo comprendido entre el 23 de agosto y el 30 de septiembre de 2007, con lo que se configuran los presupuestos de la norma en mención para incurrir en la inhabilidad que consagra.

Sin menospreciar las funciones como Subgerente de la Central de Transportes de Santa Marta, en cuanto al ejercicio de autoridad civil, política o administrativa en el Departamento, menciona el accionante que el encargo comprendido en las fechas ya mencionadas, implica el ejercicio de autoridad administrativa, pues durante ese periodo, la señora ANA BEATRIZ VIVES desarrolló y ejecutó actos que conllevan este tipo de autoridad, tales como el pago de nómina de empleados como ordenadora del gasto de la Entidad.

Menciona el demandante que de acuerdo al artículo 23 del Decreto Ley 2400 de 1968 y 34 del Decreto Reglamentario 1950 de 1973, el encargo es una situación administrativa que implica el desempeño temporal, por un empleado, de funciones propias de otro cargo, en forma parcial o total, por ausencia temporal o definitiva del titular.

1.5.4. Contestación de la demanda

La demandada MARGARITA VIVES LACOUTURE, por medio de apoderado, contesta la demanda en los siguientes términos:

- No es cierto que la demandada se encontrara inhabilitada para ser elegida Diputada de la Asamblea Departamental del Magdalena, pues el encargo a que hace referencia, de haberse dado, sería ilegal, pues de acuerdo con los Estatutos Sociales al Gerente de la Entidad lo reemplaza el Subgerente y no otro funcionario distinto, de tal forma que el encargo de que fuera objeto ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE es contrario al ordenamiento jurídico y a los estatutos de la sociedad. Además, la señora ANA BEATRIZ VIVES nunca tomó posesión del

encargo que de forma ilegal le hiciera el Gerente de la Central de Transporte de Santa Marta, es decir, nunca tuvo la calidad de Gerente, sumado a que el Gerente no tenía la competencia para encargarla, pues de acuerdo a los estatutos, dicha competencia es de la Junta Directiva y debía asumir el cargo el Subgerente.

- En cuanto a la naturaleza de la Central de Transporte de Santa Marta, estamos frente a una entidad de segundo grado tipo Sociedad de Economía Mixta, integrada por capital público y privado que no forma parte de la estructura administrativa del Departamento del Magdalena, ni podría catalogarse como Empresa Industrial y Comercial del Estado o como un organismo departamental, con injerencia directa del nivel central departamental. De tal forma, no está comprendida dentro de las entidades que ejercen autoridad administrativa.

- La naturaleza pública del cargo que se ejerce no determina el ejercicio de autoridad administrativa, pues es preciso revisar las funciones del cargo para dilucidar si quien lo ostenta, tiene poder de mando y dirección. En el presente caso, ANA BEATRIZ VIVES, si bien fue presuntamente encargada de la Gerencia de la Central de Transporte de Santa Marta, mediante Resolución 054 de 2007, durante las vacaciones del titular del cargo, no ejerció autoridad administrativa por la naturaleza de la empresa en que fue Gerente encargada y por el contenido de las funciones de este cargo.

- El Gerente o Director de las terminales de transporte no ejerce funciones públicas, sino que es el titular de una actividad industrial y comercial y por lo mismo ejerce funciones meramente industriales y comerciales. Las funciones del Gerente de la Entidad en cuestión, son administrativas y no se encaminan al ejercicio de una función pública, pero no por ello involucran el ejercicio de autoridad administrativa.

Además, la hermana de la demandada se encuentra vinculada a la Central de Transporte por contrato de trabajo y no por una relación legal y reglamentaria que le otorgue la calidad de empleada pública.

La demandada formula las siguientes excepciones:

- Excepción de prejudicialidad

“El juez de este proceso administrativo contencioso, para poder decidir sobre la nulidad del acto de elección de la demandada como Diputada de la Asamblea del Magdalena, debe esperar a la decisión que adopte el otro juez del proceso de nulidad simple que promovió la propia demandada contra la Resolución de encargo de su hermana como Gerente encargado de la Central de Transporte de Santa Marta”.

- Excepción de inconstitucionalidad

Solicita que se inaplique el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, porque arremete contra el derecho fundamental de la demandada a ser elegida, previsto en el numeral 1 del artículo 40 de la Constitución Política. Ello por cuanto la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE faltó al principio de la buena fe, pues a sabiendas de la aspiración política de su hermana y de su condición de Diputada en aquella época, aceptó un cargo que la inhabilitaría para aspirar a la elección como Diputada para un nuevo periodo.

No es constitucional aplicar a la Diputada, por razón de parentesco con la señora ANA BEATRIZ VIVES, la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

1.5.5. Intervenciones adhesivas

- El señor OSWALDO ELIAS PEÑARANDA DE LUQUE, presenta escrito de coadyuvancia oponiéndose a las declaraciones de la demanda.

Retoma lo dicho en la contestación de la demanda y agrega que la Central de Transportes de Santa Marta es una sociedad limitada, por lo que no es cierto que esta entidad sea una Empresa Industrial y Comercial del Estado, pues no existe una ley que haya creado o autorizado la creación de la Central de Transporte de Santa Marta.

Concluye que la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE no tiene la calidad de servidora pública por cuanto: 1. La Central de Transporte de Santa Marta no es una Empresa Industrial y Comercial del Estado, sino una sociedad de responsabilidad limitada con acciones estatales; 2. La autoridad civil, política o administrativa, sólo está en manos de empleados oficiales; 3. que la señora ANA

BEATRIZ VIVES no fue nombrada mediante un acto administrativo, ni existe juramento ni posesión, de acuerdo a lo indicado en la Constitución Política en su artículo 122.

- El señor JORGE ENRIQUE CASTAÑO RANGEL, presenta escrito de coadyuvancia a las pretensiones de la demanda, reiterando lo dicho por el accionante y agrega:

De acuerdo a las normas anotadas y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, las Sociedades de Economía Mixta son entidades públicas descentralizadas y por ende sus empleados son servidores públicos. Los empleados de las Sociedades de Economía Mixta a nivel departamental, de acuerdo con los artículos 223 y 304 del Decreto Ley 1222 de 1986, son trabajadores oficiales, excepto quienes con base en los estatutos ejerzan actividades de dirección y confianza, caso en el cual son empleados públicos.

De acuerdo al manual de funciones y requisitos de los diferentes empleos de la planta de personal de la Central de Transportes de Santa Marta Ltda. las funciones determinadas para el cargo de Gerente, demuestran claramente el ejercicio de autoridad administrativa, tales como, seleccionar, nombrar, trasladar y remover el personal a su cargo, hecho éste que permite inferir que el cargo que ejerció la señora ANA BEATRIZ VIVES está investido de autoridad civil.

En cuanto al acto de posesión de la hermana de la demandada, menciona que al estar vinculada como trabajadora oficial no está sujeta a la posesión para el ejercicio de sus funciones

Afirma que los actos que ejerció la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE, como Gerente encargada de la Central de Transporte de Santa Marta, pese a no estar posesionada del cargo, pero sí nombrada mediante Resolución número 054 del 22 de agosto de 2007, emanada del Gerente titular implican el ejercicio de autoridad civil y administrativa, toda vez que durante su encargo estuvo investida de facultades para nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia. Además realizó funciones que implican ordenación del gasto, al ordenar con su firma el pago de nóminas de salario de los empleados de la Entidad.

En cuanto a las excepciones, dice el coadyuvante que para el caso de la prejudicialidad, dados los términos y la naturaleza del proceso de nulidad electoral, no permite condicionar la decisión definitiva a lo decidido en otros procesos. Igualmente, menciona que frente a la excepción de inconstitucionalidad, el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 no está restringiendo el derecho al sufragio pasivo, sólo está señalando condiciones bajo las cuales, en un caso determinado, no puede alguien ser beneficiario de ese derecho y sólo mientras tales condiciones subsistan.

1.6. Proceso 47001-23-31-993-2007-00534-00 (0534)

1.6.1. Pretensiones

La señora ULDIS ARELIS PÉREZ MAESTRE, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción electoral, solicita:

1. Que se declare la nulidad del acto declaratorio de elección de los Diputados del Departamento del Magdalena para el periodo 2008-2011, contenido en el formulario E-26 AS de 21 de noviembre de 2007, expedido por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, donde resultó elegida JUDITH CECILIA BRUGUES DE FERNÁNDEZ DE CASTRO.

2. Que como consecuencia de la nulidad del acto declaratorio de elección de los Diputados del Departamento del Magdalena se declare igualmente “la nulidad del auto” de 21 de noviembre de 2007, mediante el cual la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena decidió oficiosamente corregir los guarismos electorales de los votos emitidos por el Partido Cambio Radical, candidatas código 01 y 07 y se realizaron las correcciones en el E-24 AS y E 26 AS del Municipio de Remolino para la Corporación de Asamblea Departamental del Magdalena en las siguientes mesas: zona 00, puesto 00 cabecera municipal mesas 7,8,9,10 y 11, zona 99 puesto 09 Corregimiento Corralviejo mesa 1, zona 99 puesto 11 Corregimiento de Martinete mesa 1, zona 99 puesto 13 Corregimiento Santa Rita mesas 1 y 2, zona 99 puesto 17 Corregimiento San Rafael de Buenavista mesas 1 y 2.

3. Igualmente, que se declare la nulidad de los registros electorales, contenidos en el acta de corrección de la Comisión Escrutadora Departamental E-24 COR y

en las actas E- 24 AS, para la Asamblea Departamental del Magdalena de fecha 21 de noviembre de 2007, expedidos por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena por contener las correcciones ilegales.

4. Que como consecuencia de la declaración del punto primero, se declare la nulidad de la Resolución 009 de fecha 15 de noviembre de 2007, expedida por al Comisión Escrutadora Departamental de Santa Marta, mediante la cual se resuelve una petición y se ordena corregir los formularios E24 de la **zona 04** de Santa Marta en lo correspondiente a la candidata número 07 del Partido Cambio Radical, de la siguiente forma: Puesto 01 mesa 2, puesto 03 mesas 16, 17, 21 y 24 y ordena verificar la votación en los sobres de tarjetas electorales a la Asamblea de la candidatura número 07 Cambio Radical, en las mesas 1 y 9 del puesto 01 de la zona 04 consignando los guarismos en el E-24 y haciendo la respectiva anotación en el Acta General. “Como también son nulos los registros electorales de las actas E-24 AS y E-26AS Distrital (sic), expedido por la Comisión Escrutadora Distrital por contener dichas correcciones ilegales”.

5. Que como consecuencia de la nulidad del acto declaratorio de la elección de los Diputados del Departamento del Magdalena, se declare igualmente la nulidad de la Resolución 004 de 2007, expedida por la Comisión Escrutadora Municipal de Pueblo Viejo, mediante la cual se niega la reclamación presentada por la candidata número 07 ULDIS PÉREZ MAESTRE, quien pretendía impugnar el acta de escrutinio de los jurados de votación E-14 por falta de firmas en la mesa 1, zona 99, puesto 01, Corregimiento de Bocas de Aracataca, para la Corporación Asamblea Departamental. Asimismo, se declare la nulidad de la Resolución 008 de 2007 expedida por al Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, mediante la cual resuelve denegar la apelación interpuesta contra la Resolución 004 de 2007 y en su lugar confirma la Resolución apelada. También son nulos los formularios E-14 de Asamblea o actas de jurado de votación de la mesa número 1 de la zona 99 puesto 1, Bocas de Aracataca, del Municipio de Pueblo Viejo, por no contener las firmas de los jurados de votación respectivos, así como también son nulas las actas E-24 AS y E-26 AS por contener dichos registros.

6. Que como consecuencia de las anteriores nulidades y declaraciones, se practique un nuevo escrutinio en donde se ordene incluir en el cómputo general de votos para Asamblea, los resultados y actas que fueron corregidas y/o excluidas del escrutinio para Asamblea, se ordene excluir los resultados de las actas de los

registros electorales de las mesas cuyos formularios E-14 no están firmados por los jurados de votación y con base a lo anterior, se declare la elección de la señora ULDIS ARELIS PÉREZ MAESTRE, como Diputada del Departamento del Magdalena por el Partido Cambio Radical y se ordene expedir la respectiva credencial.

1.6.2. Hechos

a) El 28 de octubre de 2007 se llevaron a cabo las elecciones de Gobernadores, Alcaldes, Concejales y Juntas Administradoras Locales, en todo el territorio Nacional. En dichas elecciones participaron en la lista del Partido Cambio Radical para la Corporación Asamblea del Departamento del Magdalena las señoras JUDITH BRUGES DE FERNÁNDEZ DE CASTRO en el renglón número 1 y ULDIS PÉREZ MAESTRE, en el renglón número 7.

b) Durante el escrutinio municipal de **REMOLINO** (Magdalena), la Comisión Escrutadora Municipal, realizó el recuento físico de los votos para Asamblea en la mesa número 7 zona 00 puesto 00 cabecera municipal, pues no coincidía el total de votos en el formulario E-11 y el E-14. Dicho recuento introdujo correcciones en los datos consignados en el formulario E-14 en relación con la candidata ULDIS PÉREZ MAESTRE, en el renglón número 7 de la siguiente forma: E-14 tenía 0 votos y en el recuento físico 11 votos. Este resultado o corrección fue consignado en el formulario E-24 AS y consecuentemente en el E-26 AS. Luego, la decisión de contar voto a voto la mesa número 7 zona 00 puesto 00 Cabecera Municipal, así como las correcciones que introdujo el recuento de votos, no fueron objeto del recurso de apelación, quedando de esta manera en firme dicha decisión (art. 64 C.C.A.).

c) Durante el escrutinio municipal de Remolino (Magdalena), la Comisión Escrutadora Municipal, realizó el recuento físico de los votos para Asamblea en la mesa número 8 zona 00 puesto 00 Cabecera Municipal. Dicho recuento introdujo correcciones en los datos consignados en el formulario E-14, en relación a ULDIS ARELIS PEREZ, en el renglón 7 de la siguiente forma: E-14 tenía 0 votos y en el recuento físico 25 votos. Estos datos ya corregidos, plasmados en el formulario E-24, prevalecen sobre la información inicialmente contenida en el formulario E-14.

Luego, la decisión de contar voto a voto la mesa número 8 zona 00 puesto 00 Cabecera Municipal, así como las correcciones que introdujo el recuento de votos, no fueron objeto del recurso de apelación, quedando de esta manera en firme dicha decisión (art 64 C.C.A.).

d) Durante el escrutinio municipal de Remolino (Magdalena), la Comisión Escrutadora Municipal, realizó el recuento físico de los votos para Asamblea en la mesa número 9 zona 00 puesto 00 Cabecera Municipal, pues no coincidió el total del formulario E-11 con el del E-14. Dicho recuento introdujo correcciones en los datos consignados en el formulario E-14, en relación a ULDIS ARELIS PEREZ, en el renglón 7 de la siguiente forma: E-14 tenía 0 votos y en el recuento físico 25 votos. Estos datos ya corregidos, plasmados en el formulario E-24 AS y posteriormente en el E-26 AS, prevalecen sobre la información inicialmente contenida en el formulario E-14.

Luego, la decisión de contar voto a voto la mesa número 9 zona 00 puesto 00 Cabecera Municipal, así como las correcciones que introdujo el recuento de votos, no fueron objeto del recurso de apelación, quedando de esta manera en firme dicha decisión (art 64 C.C.A.).

Igual argumento presenta la demandante, frente a las siguientes mesas, con la correspondiente diferencia encontrada en el renglón número 7, una vez corregida por la Comisión Escrutadora después del recuento, que a su juicio favorecen a la señora ULDIS ARELIS PEREZ MAESTRE:

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	E-14	Recuento
Remolino (Mag)	00	00	11	0 votos	13 votos
Remolino (Mag)	99	09	01	0 votos	3 votos
Remolino (Mag)	99	11	01	01 voto	24 votos
Remolino (Mag)	99	13	01	0 votos	27 votos
Remolino (Mag)	99	13	02	0 votos	37 votos
Remolino (Mag)	99	17	01	0 votos	50 votos
Remolino (Mag)	99	17	02	1 voto	64 votos

Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena dio inicio al escrutinio departamental el día 4 de noviembre de 2007, a las 9:00 a.m. en desarrollo del cual se escrutaron los resultados electorales obtenidos en el Municipio de

Remolino (Magdalena), en las corporaciones de Gobernación, Alcaldía y Asamblea.

f) La Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, después de haber escrutado todos los municipios del Departamento y sin que existiera un recurso de apelación pendiente o la decisión de una reclamación por primera vez ante esta Comisión, tachaduras, enmendaduras o borrones en el acta de Escrutinio Municipal de Remolino, sorprendió el día 21 de noviembre de 2007, con la expedición oficiosa de un auto de cúmplase, contenido en el Acta General de Escrutinio Departamental, en las páginas 7 y 8, donde oficiosamente ordena hacer correcciones a la votación de las candidatas código 01 de Cambio Radical JUDITH CECILIA BRUGES DE FERNÁNDEZ DE CASTRO y código 07 de Cambio Radical ULDIS ARELIS PÉREZ MAESTRE y votos en blanco y nulos, todo con base en los formularios E-14 del Municipio de Remolino.

Dicho auto modifica los resultados del escrutinio de los votos del Municipio de Remolino para Asamblea Departamental, formulario E-24 AS y a su vez modifica el Acta de Escrutinio de los votos para Asamblea del Municipio de Remolino E-26 AS.

g) De tal forma, la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena generó un nuevo registro, formulario E-24 COR y excluyó ilegalmente del cómputo general de escrutinio los votos obtenidos en el Municipio de Remolino, por la candidata ULDIS ARELIS PÉREZ MAESTRE del Partido Cambio Radical, renglón Nro 7, en la cantidad de 313 votos, con lo cual obtenía la segunda curul de su Partido.

h) El auto que ordena las correcciones en el E-24 AS y el E-26 AS de Remolino, sin tener en cuenta que las diferencias que ofrece la comparación entre el E-14 y el E-24 AS, son producto del recuento de votos realizado por la Comisión Escrutadora Municipal, tal como consta en el Acta General de Escrutinio del Municipio de Remolino, auto que es manifiestamente contrario a la Constitución y a la ley por diferentes razones, entre otras, violación al debido proceso y al derecho de defensa, además, porque la Comisión Escrutadora Departamental carece de competencia para modificar oficiosamente el escrutinio practicado por la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino, razón por la cual dicho acto debe ser declarado nulo como consecuencia de la nulidad del acto declaratorio de la elección de los Diputados de la Asamblea del Departamento del Magdalena.

Durante los escrutinios realizados por la Comisión Escrutadora Auxiliar Zona 04 de **SANTA MARTA**, se practicó el conteo físico de los votos para Asamblea de las siguientes mesas así: en la mesa número 3, puesto 01. Dicho recuento introdujo correcciones en los datos consignados en el formulario E-14, en relación a ULDIS ARELIS PEREZ, en el renglón 7 de la siguiente forma: E-14 tenía 1 voto y en el recuento físico 15 votos. Estos datos ya corregidos, plasmados en el formulario E-24 AS y posteriormente en el E-26 AS, prevalecen sobre la información inicialmente contenida en el formulario E-14.

Luego, la decisión de contar voto a voto la mesa número 9 zona 00 puesto 00 Cabecera Municipal, así como las correcciones que introdujo el recuento de votos, no fueron objeto del recurso de apelación, quedando de esta manera en firme dicha decisión (art. 64 C.C.A.).

i) Igual argumento presenta la demandante, frente a las siguientes mesas, con la correspondiente diferencia encontrada en el renglón número 7, una vez corregida por la Comisión Escrutadora después del recuento, que a su juicio favorecen a la señora ULDIS ARELIS PEREZ MAESTRE:

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	E-14	Recuento
Sta Marta (Mag)	04	01	09	3 votos	24 votos
Sta Marta (Mag)	04	03	16	4 votos	14 votos
Sta Marta (Mag)	04	03	17	2 votos	12 votos
Sta Marta (Mag)	04	03	21	4 votos	14 votos

Entonces, una vez realizado el recuento de votos para Asamblea, por la Comisión Escrutadora Auxiliar Zona 04 de Santa Marta, este resultado fue consignado en el formulario E-24 AS, datos que prevalecen sobre la información inicialmente contenida en los formularios E-14 de las mesas arriba relacionadas.

Luego, la decisión de contar voto a voto las mesas números 3 y 9 del puesto 01 y 16, 17 y 21 del puesto 03, así como las correcciones que introdujo el recuento de

votos, no fueron objeto del recurso de apelación, quedando de esta manera en firme dicha decisión (art 64 C.C.A.).

j) La Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta, en desarrollo de los escrutinios distritales, resolvió mediante Resolución 009 de 2007, la reclamación presentada por la señora JUDITH CECILIA BRUGUES DE FERNÁNDEZ, en su calidad de candidata a la Asamblea, por el Partido Cambio Radical, en el renglón número uno, con base en el artículo 192 del Código Electoral Colombiano, respecto de las mesas 2,3,5,9,21,34 y 35 puesto 01, puesto 2 mesas 21, 32 y 45, puesto 03 mesas 16, 17, 21 y 24 de la zona 04, argumentando que se presentaron errores aritméticos a favor de la señora ULDIS PÉREZ MAESTRE, número 7 del Partido Cambio Radical, como también explica que en la misma zona puesto 02 mesas 1, 32 y 50, puesto 03 mesas 1 y 9 se presentaron errores aritméticos en detrimento de la petente.

En la misma Resolución se deja de presente que el apoderado de la señora ULDIS PÉREZ, solicita que se rechacen las reclamaciones presentadas por la señora JUDITH CECILIA BRUGUES por cuanto las diferencias numéricas en cuestión son el resultado del recuento de votos realizado por la Comisión Escrutadora Auxiliar Zona 04.

La Comisión Escrutadora Distrital en la Resolución aludida, estima como graves las afirmaciones hechas por la señora JUDITH CECILIA BRUGUES, dándole total validez y credibilidad, comprometiendo la transparencia de la Comisión Escrutadora Auxiliar 04, al extremo de calificar como evidente un fraude en el escrutinio de la zona 4 en beneficio de la candidata 7 de Cambio Radical y por tal razón ordenó que por Secretaría se Compulsaran copias a la Fiscalía y a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los miembros de la Comisión Escrutadora Auxiliar zona 4 y a la misma candidata. En consideración a ello, resuelve corregir el formulario E-24 de la zona 4 correspondiente a la candidata 7 de Cambio Radical de la siguiente manera: Puesto 1 mesa 2, 5 votos; puesto 3 mesa 16, 4 votos; puesto 3 mesa 17, 2 votos; puesto 3 mesa 21, 4 votos; puesto 3 mesa 24, 2 votos; todo esto sin tener en cuenta el recuento físico de votos realizado por la Comisión Escrutadora zona 4, tal como consta en el Acta General de Escrutinios de esta zona.

En la Resolución en cuestión se ordenó el recuento de votos sobre una mesa ya recontada, decisión abiertamente contraria a lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral Colombiano. Así las cosas, la Comisión Escrutadora Distrital, en su afán por presentar como un fraude electoral las diferencias entre el E-14 y el E-24 (que están justificadas por el recuento realizado por la Comisión Auxiliar), pudo haber incurrido con la expedición de la Resolución 009 de 2007 en un presunto prevaricato por acción.

k) En desarrollo de los escrutinios municipales de **PUEBLO VIEJO** (Magdalena) se pudo constatar que los E-14 de la mesa 1 zona 99 puesto 1 de Bocas de Aracataca, para las corporaciones de Asamblea, gobernación, Alcalde y Concejo no fueron firmados por los jurados de votación, en consideración a lo cual, la candidata por el Partido Cambio Radical a la Asamblea en el renglón número 7 ULDIS PEREZ presentó reclamación con el objeto de excluir dicha mesa, sin embargo la Comisión Escrutadora Municipal de Pueblo Viejo, mediante Resolución 004 de 2007 negó la reclamación presentada con el argumento de que el formulario E-11 se encontraba firmado por los jurados y que según el Acuerdo 04 de 2002 el acta es un cuerpo íntegro por lo que es suficiente que sea firmado por los jurados en alguno de sus ejemplares, por lo que se presentó la apelación ante la Comisión Escrutadora Departamental, destacándose que la mesa fue contabilizada y los registros incluidos en el escrutinio municipal.

La Comisión Escrutadora Departamental mediante Resolución 008 de 2007, resolvió denegar las peticiones de los recurrentes y en consecuencia confirmó la decisión de primera instancia. Estas Resoluciones desconocen que los documentos electorales que no tienen la firma de los jurados de votación carecen de validez, pues no pueden producir efectos jurídicos por carecer de uno de los elementos esenciales de un documento público como lo es la firma de quien lo expide.

l) En desarrollo de los escrutinios municipales de **CIÉNAGA** (Magdalena) se pudo constatar que los E-14 de las mesas 1 y 10 del puesto 4 de la zona 2, para las corporaciones de Asamblea no fueron firmados por los jurados de votación y a pesar de ello la Comisión Escrutadora Auxiliar zona 2 los contabilizó dentro de los registros electorales de ese municipio.

1.6.3. Normas violadas y concepto de la violación

La demandante considera como violadas las siguientes normas:

1. Código Contencioso Administrativo: Arts. 64, 84, 137 a 144, 146, 147, 152, 154, 155, 159, 165, 166, 168, 173, 176, 180 a 183, 223, 226 a 232 a 243, 245 a 251.
2. Constitución Política: artículos 3, 14, 23, 25, 29, 31, 40, 95, 103, 107, 122, 123 a 131, 209, 311, 312, 313, 314, 315 y 316.
3. Ley 617 de 2000 artículos 37, 41 y 43.
4. Código Electoral Colombiano: artículos 166, 177, 178, 179, 180, 182, 184, 192, 193 y Ley 163 de 1994, artículo 7.

Invoca como fundamento de las nulidades que se solicitan, las causales indicadas en los artículos 223 y 227 del C.C.A., al igual que el artículo 84 del C.C.A.

En cuanto al concepto de la violación, refiere que está contenido en todo el texto de la demanda, pero especialmente en lo siguiente:

Primer Cargo. Violación del debido proceso y desconocimiento del derecho de defensa.

Como se vio en los hechos de la demanda, la Comisión Escrutadora Departamental, con la expedición del auto de cúmplase, contenido en el Acta General de escrutinio Departamental, en las páginas 7 y 8, de fecha 21 de noviembre de 2007, violó el principio del debido proceso, pues desconoció los trámites y etapas que se deben respetar en desarrollo del escrutinio departamental, particularmente lo establecido en el inciso 2 del artículo 182 del Código Electoral.

Además, con la expedición de dicho auto, la Comisión Escrutadora Departamental desconoció el artículo 64 del Código Contencioso Administrativo que refiere a que los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la Administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento, por cuanto a pesar de que estaban en firme los escrutinios municipales de REMOLINO (Magdalena), contenidos en las

Actas E-24, E-26 AS y el Acta General de Escrutinio, se ordenó su modificación en forma ilegal. No se permitió el derecho de defensa porque las correcciones se llevaron a cabo mediante un auto de cúmplase generado de oficio, el cual no permitió recurso alguno, ni ser vencido en trámite arrebatándose el derecho de la señora ULDIS PÉREZ MAESTRE a ocupar una curul en la Asamblea.

Segundo cargo. Falta de competencia de la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena para modificar oficiosamente el escrutinio practicado por la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino.

Cita jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado para concluir que el ámbito de competencia de las Comisiones Escrutadoras Departamentales se limita a las otorgadas por el Código Electoral, la cual es de orden público, expresa y de excepción, según lo prescrito en los artículos 121 y 123 de la Constitución Política. Esta competencia, en lo relacionado con la modificación oficiosa del escrutinio practicado por las Comisiones Distritales o Municipales se limita a verificar y consolidar los resultados de las votaciones a través de un procedimiento que involucra varias etapas sucesivas y progresivas, que parte del escrutinio que realizan los jurados de votación en cada mesa de votación y que culmina con la obtención de los resultados por candidato y por las listas de candidato. En las votaciones departamentales, el escrutinio general de los Delegados del Consejo Nacional Electoral se basa en el que realizan las diferentes Comisiones Escrutadoras Municipales.

También les compete a las Comisiones Escrutadoras resolver, con base en las respectivas actas, las reclamaciones o las impugnaciones de determinadas irregularidades del escrutinio, que se hayan presentado ante los jurados de votación o ante ellas, bien en primera o en segunda instancia, según las reglas de competencia contenidas en el Código Electoral Colombiano. Según el artículo 166 de ese Estatuto, las Comisiones Escrutadoras Distritales o Municipales son superiores funcionales de las Comisiones Escrutadoras Auxiliares; los Delegados del Consejo Nacional Electoral, lo son de las Comisiones Escrutadoras Municipales o Distritales y por último, el Consejo Nacional Electoral lo es de sus Delegados.

Tercer cargo. La Resolución 009 de 15 de noviembre de 2007, viola directamente el debido proceso (art 29 C.N.) y el inciso final del artículo 164 del Código Electoral Colombiano.

Como se dijo, el escrutinio de las Comisiones Escrutadoras es una actividad reglada y están sujetas al principio de legalidad de las actuaciones administrativas. La Comisión Escrutadora Distrital, con la expedición de la Resolución 009 de 2007, violó en forma directa el debido proceso electoral al desconocer los procedimientos establecidos en el Código Electoral Colombiano, en lo que corresponde a la firmeza de los resultados electorales una vez se realiza el recuento de votos en una mesa, por mandato expreso del inciso final del artículo 164 del Código Electoral, ya que *“verificado el recuento de votos por una comisión escrutadora no procederá otro alguno sobre la misma mesa de votación”*, luego la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta advirtió la existencia del recuento de votos y que el Acta General de Escrutinio de la zona 4 así lo contempla en su texto y de forma arbitraria, con violación al debido proceso, interpretó como fraude las diferencias existentes entre los formularios E-14 y E-24, siendo estas diferencias producto del recuento, el cual es totalmente válido.

Cuarto cargo. Ausencia de firmas en las Actas de Escrutinio de jurados de votación E-14 para Asamblea, en la mesa 1 de la zona 99 puesto 1 Corregimiento de Bocas de Aracataca, en el Municipio de PUEBLO VIEJO y las mesas 1 y 10 de la zona 2 puesto 4 del Municipio de CIÉNAGA.

El E-14 es un documento público que consigna los resultados obtenidos en las elecciones y prueba la existencia de los resultados y la realización de los escrutinios por parte de los jurados de votación, por lo que debe tener la firma de quien lo elabora o suscribe. Por ello, las mesas cuyos E-14 no se encuentran firmados por los jurados de votación y que hacen parte de los registros electorales de los escrutinios para la Asamblea, deben ser anulados y consecuentemente excluidos de los escrutinios.

1.6.4. Contestación de la demanda

La señora JUDITH CECILIA BRUGUÉS DE FERNÁNDEZ DE CASTRO, contesta la demanda en los siguientes términos:

1. En primer término, se opone a la prosperidad de las pretensiones, pues los actos expedidos por los Delegados del Consejo Nacional Electoral y por la comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta, se encuentran plenamente ajustados al ordenamiento jurídico colombiano y fueron expedidos precisamente para evitar que las actuaciones irregulares de las Comisiones Escrutadoras Municipal de Remolino y Auxiliar de la Zona Nro 4 de la ciudad de Santa Marta, pudieran construir resultados electorales falsos.

En segundo lugar, se opone a la prosperidad de las pretensiones del libelo frente al tema de lo ocurrido en Pueblo Viejo y el Municipio de Ciénaga, porque al examinar el libelo, se encuentra que la demandante no señaló las normas constitucionales y legales exactas por las que considera que los actos expedidos por las Comisiones Escrutadoras de aquellas localidades vulneran el ordenamiento positivo colombiano y tampoco explicó el concepto y alcances de la violación.

2. El recuento de votos que afirma la demandante que se hizo en la **mesa 7 Zona 00 Puesto 00** Cabecera Municipal, es el resultado de una decisión oficiosa de la Comisión Escrutadora Municipal, viola el artículo 163 del Código Electoral, pues se hizo sin cumplir con los supuestos consagrados en esa norma, lo que vicia de ilegalidad cualquier operación administrativa que la Comisión hubiere llevado a cabo para modificar los datos primigeniamente anotados en el E-14.

No es verdad que la decisión ilegal de haber ordenado recuento de votos oficiosamente en la mesa 7, hubiere quedado en firme por no haber sido objeto del recurso de apelación. Ello por cuanto al ser el Código Contencioso Administrativo anterior al Código Electoral, las previsiones jurídicas de aquel no se pueden aplicar a las actuaciones del procedimiento electoral; sólo se les aplica las reglas de la parte primera del C.C.A. No es cierto que una decisión oficiosa como el recuento de votos cuando se den los supuestos fácticos sea susceptible de apelación o de impugnación, pues su razón de ser responde a un acto de imperio del Organismo escrutador no pasible de controversias por parte de los interesados.

En Acta General de Escrutinios Municipal de Remolino en la parte pertinente, no expresa modificaciones cuantitativas en ningún sentido frente a los resultados electorales correspondientes a la señora ULDIS PÉREZ, luego no están

sustentadas las modificaciones que dicha Comisión le había hecho a los E-14. Por ello, los Delegados del Consejo Nacional Electoral actuaron de acuerdo a sus atribuciones constitucionales y legales pues emerge que existían diferencias no justificadas entre los asientos numéricos del E-14 y lo consignado por la Comisión Escrutadora Municipal en beneficio de la demandante en los formularios E-24 y E-26.

3- Frente al caso de la **mesa 8 de la misma zona** y puesto, se tiene que en el Acta General de Escrutinios Municipal no se explica cómo el recuento supuestamente efectuado, modifica las votaciones para cada uno de los candidatos. En forma simplista sólo se dice “el resultado correcto se grabó en el sistema”. En este caso no hubo recuentos de ninguna clase y tampoco en los escrutinios de las mesas comprometidas se produjeron variaciones de ninguna especie en los guarismos electorales de la candidata número 07 del Partido Cambio Radical, lo cual se demuestra en el Acta General, por lo que los registros que la Comisión Escrutadora consignó favorablemente a nombre de la citada candidata y demandante, aumentándole sensiblemente su votación en detrimento de los intereses de la demandada y modificando de esa manera los asientos primigenios de los E-14, no encuentran soporte en la legalidad.

4. Iguales argumentos que los ya vistos en el numeral 2 y 3, se esbozan para las mesas 9, 10, 11, de la **Zona 00** Puesto 00 Cabecera Municipal; mesa 1 de la **Zona 99** Puesto 09 “Corral Viejo”; mesa 1 de la **Zona 99** Puesto 11 “Martinete”; mesa 1 y mesa 2 de la **Zona 99** Puesto 13 “Santa Rita”; mesa 1 y mesa 2 de la **Zona 99** Puesto 17 “San Rafael de Buenavista”.

5. La decisión emitida por al Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena en el sentido de haber ordenado la modificación de los registros electorales correspondientes a las candidatas 01 y 07 de Cambio Radical, se hizo en desarrollo de las competencias que el artículo 192 del Código Electoral establece para los Delegados del Consejo Nacional Electoral, quienes podrán resolver los asuntos sometidos a su estudio, valorando situaciones de hecho y de derecho.

Los Delegados del Consejo Nacional Electoral han rescatado el imperio de la legalidad desbaratando el fraude electoral llevado a cabo en los escrutinios municipales de Remolino, en cuyo escenario nunca existieron “los recuentos de votos” de que da cuenta el acta general del escrutinio municipal y si los hubo como

lo afirma la demanda, los mismos no introdujeron cambios de ninguna especie en los guarismos correspondientes a la señora ULDIS PÉREZ MAESTRE, luego la corrección que efectuaron los Delegados del Consejo Nacional Electoral de los formularios E-24 y E-26, estuvo ajustada a derecho.

El fraude se realiza consignando en el Acta General de Escrutinios, mesa por mesa invariablemente, que se hizo el “recuento de votos” y los resultados se grabaron en el sistema, sin precisar como era obligación de la Comisión, en qué sentido dicho recuento produjo variación en los resultados para cada uno de los candidatos votados en la mesa o cuales eran los guarismos que debían anotarse en los formularios E-24 y E-26 que se estaban conformando. Esta situación sólo ocurre para la candidata 07 del Partido Cambio Radical, y siempre para rescatarle votos, quien invariable y repetidamente pasa de menores a mayores cantidades de votos.

6. En cuanto al decimoquinto hecho, fácticamente no existió recuento de votos y de haber existido, se llevó a cabo sin que se dieran los presupuestos exigidos legalmente, pues los E-14 no presentan tachaduras, borrones o enmendaduras que hubieran facultado a la Comisión Escrutadora de la **Zona 4** para contar de nuevo los votos que aquí se aseguran haber contado, situación que no aparece determinada en el Acta respectiva, por lo que carece de sustento jurídico dicho recuento y el Acta constituye una falsedad pues el recuento no existió.

Así las cosas, la Resolución 009 de nov de 2007 que a instancias de la reclamación de la demandada, expidió la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta se encuentra ajustada a la legalidad, pues dejó sin efectos el actuar irregular de la Comisión Escrutadora Auxiliar de la Zona 4 de Santa Marta al haber consignado en el E-24 y E-26 datos que no corresponden a la verdad electoral.

En este caso no hubo recuento de votos y tampoco se produjeron variaciones en los guarismos electorales de la candidata 07 del Partido Cambio Radical, como se puede comprobar con el Acta General de Escrutinios de la Zona 4 por lo que no puede aceptarse la afirmación de la demandante en cuanto a que la regla del artículo 164 del Código Electoral contempla que hechos los recuentos de votos en una mesa, la instancia escrutadora de segundo nivel no podrá oficiosamente realizar válidamente nuevos recuentos.

7. En lo referente al cargo CUARTO del libelo, se expresa cual es la norma jurídica o normas que se consideran violadas con el proceder de las Comisiones y tampoco cuales son los motivos de esa violación. Se limita a transcribir apartes descontextualizados de una sentencia dictada por el Consejo de Estado, de lo que pretende derivar el beneficio de la aplicación del presunto precedente sobre el tema.

En síntesis, el control de legalidad debe excluir el examen que se pretende sobre los reseñados actos administrativos porque no obstante haberlos incluido en el *petitum*, la demandante no indicó las normas que presuntamente se transgredieron mediante su expedición ni explicó el alcance de las mismas. Esta argumentación se invoca para las decisiones que tomaron las Comisiones Escrutadoras Municipales de Pueblo Viejo, de la zona 2 y municipal de Ciénaga, en relación con las mesas 1 de la mesa 1 de la zona 99 Puesto 1 Corregimiento de Bocas de Aracataca, en el Municipio de Pueblo Viejo y las mesas 1 y 10 de la zona 2 puesto 4 Escuela de Niñas del Municipio de Ciénaga.

8. El hecho décimo octavo del libelo corresponde a una afirmación del demandante que no es un cargo concreto de la demanda, pues no obstante haberse solicitado en el *petitum* la declaratoria de nulidad, técnicamente la demanda no recoge cargos o censuras concretas contra decisiones de primer y segundo grado que resolvieron sobre esos casos, ni tampoco existe en el acápite correspondiente de la demanda invocación y sustentación de las normas constitucionales y legales presuntamente transgredidas, ni se explica el alcance de la vulneración, generando así una INEPTITUD SUSTANTIVA de la demanda que impide que el Tribunal se pronuncie sobre la legalidad de los actos administrativos que se pretenden cuestionar, dado el carácter rogado de la jurisdicción.

Dice la demandada sobre los cargos del libelo y las normas presuntamente violadas, lo siguiente:

1. Cita el actor normas Constitucionales y legales sin explicación que sustente la violación de las normas superiores.

2. Los artículos 84, 223 y 227 del C.C.A. no pueden ser considerados dentro de la presente acción normas vulneradas, por razón de que en su orden, tales

disposiciones legales están referidas a la regulación de la acción de nulidad, a las causales de nulidad de las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral y a las consecuencias de la declaratoria de nulidad de una elección. Mal podría entonces los actos demandados vulnerar reglas jurídicas de esta naturaleza.

Al momento de responder los hechos de la demanda relativos a la actuación de la Comisión Departamental frente a los escrutinios municipales de Remolino, se explicó que la actuación de los Delegados se encuentra sustentada en lo dispuesto en el principio rector de la eficacia del voto, por los principios constitucionales de moralidad y transparencia contemplados en el artículo 209 superior, y por lo establecido en materia de funciones y competencias por los artículos 265 de la Constitución Política y el 192 del Código Electoral, disposición ésta que señala que estos servidores tienen plenas atribuciones para resolver las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a su examen.

La demandada repite los argumentos expresados en la contestación de los hechos de la demanda arriba plasmados.

Propone una **excepción de fondo** consistente en que no considera que el punto CUARTO de las censuras sean técnicamente cargos de la demanda, habida cuenta de que con sólo leer el discurso sustentatorio observamos que más allá de la cronología de los hechos expuestos y de la cita descontextualizada de una sentencia del H. Consejo de Estado, no cita el demandante ninguna norma constitucional o legal vulnerada y por supuesto tampoco explica el concepto y alcances de dicha vulneración.

En estas circunstancias, los presuntos cargos o censuras que se quieren hacer valer contra los actos dictados por las comisiones devienen imprósperos.

El hecho de que no se hayan contabilizado votos de un candidato bien podría estar comprendido en la causal de reclamación contenida en el artículo 192 del Código Electoral, *“cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinio se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ella”*. La oportunidad de reclamación la tienen los demandantes durante los escrutinios municipales de conformidad por lo dispuesto en la norma citada, por lo que esas

causales de reclamación durante la oportunidad legal, no pueden oponerse posteriormente como causales de nulidad de actas o registros electorales.

Concluye afirmando que el juez administrativo no puede examinar de oficio documentos electorales que no fueron objeto de acusación.

1.7. Proceso 47001-23-31-002-2008-0001-00

1.7.1. Pretensiones

El ciudadano HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción pública electoral, solicita:

a) Que se declare la nulidad del acto administrativo de elección de los señores RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, como Diputados de la Asamblea Departamental del Magdalena, contenida en el Acta General de Escrutinio Departamental, por medio de la cual se declara los miembros de la corporación de Asamblea periodo 2008-2011, de fecha 4 de noviembre del 2007, expedida por los miembros de la Comisión Escrutadora Departamental.

b) Como consecuencia de lo anterior, se cancelen las respectivas credenciales, realícese un nuevo escrutinio y expídase las nuevas credenciales.

1.7.2. Hechos

La demanda se sustenta en los siguientes hechos:

1) El día 28 de octubre de 2007, se realizaron elecciones en todo el territorio nacional para la escogencia de autoridades locales tales como gobernadores, alcaldes, diputados, concejales y juntas administradoras locales para el periodo 2008-2011.

2) En el Departamento del Magdalena, el Movimiento Apertura Liberal, inscribió una lista para la Asamblea Departamental en la cual se encontraban HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO Y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ , entre otros.

3) De la lista mencionada, luego de aplicar el sistema de cociente electoral (cifra repartidora) (sic), como determinador de la proporcionalidad de la representación, sólo fueron adjudicados 2 puestos, los cuales les correspondieron a los señores RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO con 8225 votos y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ con 8072 votos.

4) El señor HUMERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, identificado con el número 109-1 obtuvo 5954 votos, con una diferencia negativa de 2118 votos frente al último candidato electo ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, con lo cual no resultarían elegidos.

5) El acto administrativo de elección demandado se fundamentó en unos registros intermedios o previos, que son falsos o apócrifos por los siguientes motivos:

5.1 En el formulario E-24 se dejaron de contabilizar o se sustrajeron sin explicación alguna **84 votos** del candidato HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, distinguido con el número 109-1, que si (sic) aparecen en el Acta de Escrutinio del formulario E-14, ya que tal alteración o modificación no es reflejo del Acta de Escrutinio Zonal ni municipal. Este hecho se presentó en los municipios, zonas, puestos y mesas que se relacionan a continuación:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E-14	E-24	E24-E14	CANDIDATO
ARIGUANI	99	20	3	8	6	-2	109-1
CERRO DE SAN ANTONIO	0	0	5	1	0	-1	109-1
CIENAGA	1	1	9	1	0	-1	109-1
CIENAGA	1	1	38	5	1	-4	109-1
CIENAGA	2	1	16	4	3	-1	109-1
CIENAGA	2	1	20	6	5	-1	109-1
CIENAGA	2	2	13	10	7	-3	109-1
CIENAGA	2	3	1	9	5	-4	109-1
EL PIÑÓN	0	0	1	2	0	-2	109-1
EL RETEN	0	0	1	4	3	-1	109-1
EL RETEN	0	0	17	12	0	-12	109-1
EL BANCO	99	40	1	10	0	-10	109-1

NUEVA GRANADA	0	0	7	1	0	-1	109-1
NUEVA GRANADA	99	7	3	1	0	-1	109-1
PLATO	2	1	7	4	3	-1	109-1
PLATO	2	1	8	2	1	-1	109-1
PLATO	2	1	23	1	0	-1	109-1
PIVIJAY	99	49	1	3	0	-3	109-1
PUEBLO VIEJO	99	5	3	2	0	-2	109-1
PUEBLO VIEJO	99	9	6	4	0	-4	109-1
PUEBLO VIEJO	99	9	7	2	0	-2	109-1
SAN SEBASTIAN	99	17	1	1	0	-1	109-1
SANTA BARBARA PINTO	0	0	3	12	0	-12	109-1
SITIO NUEVO	99	9	1	22	9	-13	109-1

5.2 Al candidato distinguido con el número 109-5, correspondiente al señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, le aumentaron de la nada **463 votos** en el registro o formulario E-24 comparado con el E-14, sin base o fundamento alguno en el Acta de Escrutinio Zonal y municipal como tampoco en el formulario E-14. Este hecho se presentó en los siguientes municipios, zonas, puestos y mesas:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E14	E24	E24- E14	CANDIDATO
ARACATACA	0	0	16	1	2	1	109-5
ARACATACA	99	1	2	0	2	2	109-5
CIENAGA	1	1	12	22	23	1	109-5
CIENAGA	1	2	33	28	88	60	109-5
CIENAGA	2	1	3	19	23	4	109-5
CIENAGA	2	1	8	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	1	15	19	24	5	109-5
CIENAGA	2	1	16	24	25	1	109-5
CIENAGA	2	1	20	22	26	4	109-5
CIENAGA	2	2	2	25	26	1	109-5
CIENAGA	2	2	9	28	33	5	109-5
CIENAGA	2	2	13	0	19	19	109-5

CIENAGA	2	2	15	0	34	34	109-5
CIENAGA	2	4	10	0	12	12	109-5
CIENAGA	2	5	5	16	26	10	109-5
CIENAGA	2	5	11	0	26	26	109-5
CIENAGA	2	7	5	21	27	6	109-5
CIENAGA	2	7	8	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	7	9	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	7	10	27	37	10	109-5
CIENAGA	2	8	1	23	33	10	109-5
CIENAGA	2	8	2	31	37	6	109-5
CIENAGA	90	1	4	44	49	5	109-5
CIENAGA	90	1	6	48	55	7	109-5
CIENAGA	90	1	11	37	57	20	109-5
CIENAGA	99	7	4	1	10	9	109-5
CIENAGA	99	20	1	12	24	12	109-5
CIENAGA	99	20	2	1	31	30	109-5
CIENAGA	99	21	1	13	73	60	109-5
CIENAGA	99	21	2	4	17	13	109-5
FUNDACION	1	1	10	0	2	2	109-5
FUNDACIÓN	1	2	8	1	5	4	109-5
PUEBLO VIEJO	0	0	10	1	10	9	109-5
PUEBLO VIEJO	99	9	6	2	9	7	109-5
PUEBLO VIEJO	99	9	7	1	14	13	109-5
TENERIFE	99	70	2	0	25	25	109-5

5.3 Al candidato distinguido con el número 109-12, correspondiente al señor RAFAEL JARABA DEL CASTILLO, le aumentaron de la nada **37 votos** en el registro o Formulario número E-24 comparado con el formulario E-14, sin base o fundamento en algún Acta de Escrutinio Zonal y municipal. Este hecho se presentó en los siguientes municipios, zonas, puestos y mesas:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E-14	E-24	E24-E14	CANDIDATO
ARACATACA	0	0	10	0	1	1	109-12
CIENAGA	1	2	11	1	12	11	109-12

EL BANCO	90	40	1	1	2	1	109-12
NUEVA GRANADA	0	0	2	0	1	1	109-12
NUEVA GRANADA	0	0	4	3	6	3	109-12
PLATO	2	2	13	35	38	3	109-12
PUEBLO VIEJO	99	99	7	0	1	1	109-12
SANTA BARBARA PINTO	0	0	3	0	16	16	109-12

5.4 En el Registro o formulario E-24 aparecen contabilizados 10060 votos, cantidad mayor a los sufragantes registrados para votar en el formulario E-11, 7559, es decir que aparecen 2502 votos de más que las personas que realmente sufragaron y registrados (sic) en el E11. Este hecho no se puede estudiar como una causal de reclamación, debido a que el Acta E24 se hace y se firma varios días después de celebradas las elecciones, que es la fecha en que se llena el formulario E11, de aquí se concluye que los registros consignados en el formulario E24 son falsos porque los votos que aparecen de más los adicionaron fraudulentamente después de celebradas las elecciones. Este hecho se presentó en los municipios, puestos y mesas que se relacionan en el cuadro siguiente:

FALSOS REGISTROS E24 COMPARADOS CON E11									
MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E11	E24	E24-E11	109-1	109-5	109-12
ARIGUANI	0	0	14	217	316	99	4	2	9
CHIVOLO	0	0	6	250	256	6	1	0	27
CHIVOLO	0	0	19	260	274	14	0	0	41
CIENAGA	1	1	1	132	147	15	2	11	0
CIENAGA	1	1	3	134	214	80	3	12	0
CIENAGA	1	1	4	136	193	57	1	12	0
CIENAGA	1	1	27	207	255	48	5	40	1
CIENAGA	1	1	34	159	161	2	0	0	0
CIENAGA	1	1	36	154	250	96	0	28	1
CIENAGA	1	2	8	124	215	91	3	12	0
CIENAGA	1	2	9	129	209	80	1	19	0

CIENAGA	1	2	10	150	278	128	3	21	1
CIENAGA	1	2	11	130	140	10	0	18	12
CIENAGA	1	2	17	210	363	153	3	29	1
CIENAGA	1	2	19	221	338	117	3	27	0
CIENAGA	1	2	20	224	228	4	0	34	1
CIENAGA	1	2	23	211	213	2	3	18	0
CIENAGA	1	2	24	179	308	129	2	33	0
CIENAGA	1	2	25	168	278	110	3	27	0
CIENAGA	1	2	26	157	332	175	3	5	0
CIENAGA	1	2	27	179	180	1	2	41	0
CIENAGA	1	2	28	173	265	92	3	25	0
CIENAGA	1	2	29	181	316	135	4	28	0
CIENAGA	1	2	31	197	357	160	3	34	0
CIENAGA	1	2	33	175	229	54	3	88	1
CIENAGA	1	3	1	155	241	86	2	15	0
CIENAGA	1	3	2	155	248	93	2	6	0
CIENAGA	1	3	8	205	211	6	4	24	0
CIENAGA	1	3	11	71	79	8	1	16	0
CIENAGA	2	1	3	202	212	10	7	23	0
CIENAGA	2	7	11	124	150	26	2	20	0
NUEVA GRANADA	0	0	3	253	267	15	0	1	7
NUEVA GRANADA	0	0	4	257	269	12	0	0	6
PUEBLO VIEJO	0	0	2	261	273	12	2	15	1
PUEBLO VIEJO	0	0	10	43	235	192	2	10	0
PLATO	2	1	8	209	213	4	1	0	31
PLATO	99	1	2	206	221	15	2	0	62
PLATO	99	6	1	165	169	4	4	0	17
TENERIFE	0	0	7	319	324	5	0	1	83
TENERIFE	99	70	2	144	151	7	6	25	52
TOTAL				7226	9578	2353	90	720	354

5.5. Personas que aparecen votando en determinadas mesas sin estar registradas como votantes en el formulario E10. Este hecho se presentó en los municipios, zonas, puestos y mesas que se relacionan a continuación:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESAS
ARIGUANI	0	0	2,6,7,8,10,11,14,16,17,18,19,25,26,27,29
	99	35	2 y 4
CHIVOLO	0	0	1 a la 19.
	99	45	1 y 2
CIENAGA	1	1	1 a la 38
	1	2	1 a la 33
	1	3	1 a la 11
	2	1	1 a la 23
	2	2	1 a la 16
	2	3	1 a la 4
	2	4	1 a la 19
	2	5	1 a la 14
	2	6	1
	2	7	1 a la 11
	2	8	1 y 2
	90	1	1 a la 13
	99	4	1 y 2
	99	20	1 a la 3
	99	21	1 y 2
EL BANCO	99	38	1 a la 3
	99	45	1
EL RETEN	99	70	1
GRANADA	0	0	1 a la 12
	99	7	1 y 2
	99	16	7
PIVIJAY	90	1	2
PLATO	1	1	1 a la 15
	1	2	1 a la 10
	2	1	1 a la 24
	2	2	1 a la 18
	90	1	1 a la 10

	99	1	1 a la 3
	99	2	1 y 2
	99	4	1 y 2
	99	5	1
	99	6	1
SALAMINA	0	0	9 a la 12
SANTA BARBARA DEL PINTO	0	0	1 a la 12
	99	15	1
	99	80	1
TENERIFE	0	0	1 a la 13
	99	4	1
	99	16	1
	99	17	1 a la 4
	99	70	1 y 2
	99	20	1 a la 3
ZONA BANANERA	0	0	1 a la 9. 12, 16,17, 18
	99	3	3 a la 9

Los siguientes hechos que plantea el demandante, según el libelo sucedieron en los mismos municipios, zonas, puestos y mesas, las cuales se discriminan en el cuadro de abajo

5.6 Personas registradas como votantes en el formulario E-10, pero que **votaron más de una vez** en la misma mesa.

5.7 Aparecen votando **personas fallecidas** en los municipios, zonas, puestos y mesas que se especifican en el cuadro de abajo.

5.8 En estas mismas mesas fueron **suplantadas personas** debido a que el nombre señalado al momento de votar no corresponde al número de cédula que aparece en el formulario E-10.

Estos 3 hechos se presentaron en los siguientes municipios, zonas, puestos y mesas (son las mismas mesas para los 2 hechos planteados):

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA
ARIGUANI	0	0	2,6,7,8,10,11,14,16,17,18,19,25,26,27,29
	99	35	2 y 4
CHIVOLO	0	0	1 a 19
	99	45	1 y 2
CIENAGA	1	1	1 a la 38
	1	2	1 a la 33
	1	3	1 a la 11
	2	1	1 a la 23
	2	2	1 a la 16
	2	3	1 a la 4
	2	4	1 a la 19
	2	5	1 a la 14
	2	6	1
	2	7	1 a la 11
	2	8	1 y 2
	90	1	1 a la 13
	99	4	1 y 2
	99	20	1 a la 3
	99	21	1 y 2
EL BANCO	99	38	1 a la 3
	99	45	1
EL RETEN	99	70	1
GRANADA	0	0	1 a la 12
	99	7	1 y 2
	99	16	7
PIVIJAY	90	1	2
PLATO	1	1	1 a la 15
	1	2	1 a la 10
	2	1	1 a la 24
	2	2	1 a la 18
	90	1	1 a la 10
	99	1	1 a la 3
	99	2	1 y 2
	99	4	1 y 2
	99	5	1

	99	6	1
	99	12	1 y 2
	99	15	1
	99	17	1
	99	19	1 y 2
	99	21	1 y 2
PUEBLO VIEJO	0	0	1 a la 19
	99	1	1
	99	5	4 a la 6
	99	9	1, 3 a la 9
	99	40	1 y 2
SABANAS DE SAN ANGEL	99	20	1
	99	30	1 y 2
SALAMINA	0	0	2 a la 12
SANTA BARBARA DE PINTO	0	0	1 a la 12
	99	15	1
	99	80	1
TENERIFE	0	0	1 a la 13
	99	4	1
	99	16	1
	99	17	1 a la 4
	99	70	1 y 2
	99	20	1 a la 3
ZONA BANANERA	0	0	1 a la 9. 12,16,17,18
	99	3	3 a la 9

6. *“Determinadas las personas que si bien aparecían relacionadas como votantes en el formulario E-10; los jurados no debieron permitirles que ejercieran el derecho al sufragio en el respectivo municipio, zona, puesto y mesa que se relacionan a continuación atendiendo a lo ordenado por el Consejo Nacional Electoral en Resolución número... de fecha, en el sentido de anular esas inscripciones por trashumancia”.*

7. Las actas de los jurados de votación carecen de firmas o en su defecto son firmadas por menos de 3 de los jurados.

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA
ARIGUANI	0	0	7
CIENAGA	1	1	7 y 37
	1	2	7,11,12,13,17,24,25,26,30,31
	1	3	11
	2	2	5 y 13
	2	4	6 y 8
	90	1	5,8,9,11,12
	98	1	1
PUEBLO VIEJO	0	0	5
SANTA BARBARA DE PINTO	0	0	1

Las anteriores situaciones ilegales alteraron la real voluntad de los magdalenenses expresada en las urnas, lo cual, de no haberse presentado, hubiese permitido como mínimo la adjudicación del segundo puesto al candidato HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA distinguido con el número 109-1, en lugar del candidato número 109-5 ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ.

1.7.3 Normas violadas y concepto de la violación

Cita como violados los artículos 1,2 y 40 de la Constitución Política; artículos 84, 223-2, 226 y 227 del C.C.A.

El acto administrativo de elección de los Diputados del Magdalena atenta contra la pureza y eficacia del sufragio, ya que se basó en unos elementos que no son fiel reflejo de la voluntad de los electores manifestada en las urnas.

En especial los hechos resaltados en los numerales 5 a 6 del anterior acápite, se enmarcan dentro de la causal de nulidad consagrada en el artículo 223 , numeral 2 del C.C.A., que se refiere a la falsedad de las actas y registros o de los elementos que hubieran servido para su formación, como quiera que resultó afectada u ocultada la verdad por diferentes motivos, tales como hacer constar cosa contraria a la realidad de lo sucedido, suponer la intervención de personas que realmente no intervinieron y atribuirles a las que intervinieron declaraciones que no hicieron.

La anterior gama de falsedades de las actas de escrutinios conforme se relató en los hechos, hace nula la elección del candidato identificado con el número 109-5, como quiera que, conforme con nuestra jurisprudencia, tienen la entidad suficiente para mutar el resultado, es decir que se trata de una cantidad de votos inválidos que van a determinar de manera irrefutable un resultado distinto.

- Corrección y adición de la demanda

HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, actuando en nombre propio corrige y adiciona la demanda en los siguientes términos:

Corrige la pretensión primera, quedando: *“Declárese la nulidad del acto administrativo de elección de los señores RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ como Diputados de la Asamblea Departamental del magdalena, contenida en el Acta General de Escrutinio Departamental (E-26 AS) por medio de la cual se declaran elegidos miembros de la corporación Asamblea para el periodo 2008-2011, de fecha 21 de noviembre de 2007, expedida por la Comisión Escrutadora Departamental, actuando como delegados del Consejo Nacional Electoral...”*.

Corrige y adiciona la pretensión segunda quedando la misma de la siguiente manera:

“SEGUNDA: Que se declare la nulidad de los actos narrados en cada uno de los hechos que resulten probados y en especial que se declaren nulas las actas de escrutinio de los jurados de votación, los formularios E-11, E-14AS, E-24AS y E-26AS, de igual manera las resoluciones de las comisiones escrutadoras (sic) Municipales, Zonales y Distritales, de los puestos, mesas de votación narrados en los hechos de esta demanda; Como (sic) consecuencia de la anterior declaración, cáncélense las respectivas credenciales.”

Los hechos de la demanda y sus numerales que se corrigen y adicionan, quedan así, los demás hechos se confirman:

HECHO 5.4. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES: Se presentaron diferencias entre los formularios E11 y E24AS, en los cuales se reportaron más

votos que sufragantes; no coinciden el número de sufragantes en el E-11 con el número total de votos registrados en el E-24AS ni con el Acta de la Comisión Escrutadora Auxiliar; que hay casos en los cuales en cada registro se presenta un total diferente de votos. El actor adiciona 13 mesas a la demanda inicial, especificando la diferencia entre el E-11 y el E-14.

HECHO 5.5. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES, falsedad de votantes (E-11) por cédulas no aptas para votar en la respectiva mesa. En los registros y actas de escrutinio de los jurados de votación, se presentaron varios casos de ciudadanos no aptos para votar “por no encontrarse registrados en la lista de sufragantes de esa mesa (formulario E-10), pero que si (sic) aparecen en el registro de votantes (formulario E-11) se presentaron varias irregularidades”.

El actor relaciona los municipios, zonas, puestos y mesas en cuadro visible a folios 89, 90 y 91, los cuales había mencionado en la demanda inicial, pero esta vez especificando las cédulas y los titulares de las mismas que aparecen en el registro de votantes, siendo ciudadanos no aptos para votar.

HECHO 5.6. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES DOBLE O MÚLTIPLE VOTACIÓN. Personas registradas como votantes en el formulario E-10, pero que votaron más de una vez en la misma mesa de acuerdo al registro de votantes (formulario E-11) para la Asamblea del Magdalena.

El demandante relaciona dos de las mesas que ya había relacionado en la demanda inicial, especificando las cédulas y el renglón o ítem donde votaron.

HECHO 5.7. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES falsedad de votantes (E-11) por cédulas no aptas para votar en la respectiva mesa. En los registros y actas de escrutinio de los jurados de votación se presentaron varios casos de ciudadanos no aptos para sufragar personas fallecidas, que no están registrados en las listas de sufragantes de esa mesa (formulario E-10) pero que sí aparecen en el registro de votantes (E-11) para la Asamblea del Magdalena.

El actor relaciona siete de las mesas que ya había mencionado en la demanda inicial, especificando las personas con sus cédulas.

HECHO 5.8. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES. Suplantación de votantes. En los registros y actas de escrutinio de los jurados de votación se presentaron varios casos de suplantación de votantes, ciudadanos que debían sufragar por encontrarse registrados en la lista de sufragantes (formulario E-10), al momento de registrar el nombre del sufragante, los jurados de votación registraron un nombre distinto al titular de la cédula en el registro de votantes (formulario E-11) configurándose la suplantación referida. Las personas aptas para votar no lo hicieron y en su lugar aparecen sufragando otras totalmente diferentes al titular; que varios jurados de votación aparecen votando con una cédula que no es la suya y otros ciudadanos votaron sin estar autorizados por el censo electoral, hechos que se concentran mesa por mesa indicando el número de la cédula, el nombre del titular y el nombre de la persona que finalmente sufraga de acuerdo con los formularios E-10, E-11 y el censo electoral.

El demandante relaciona los municipios, zonas, puestos y mesas donde afirma que se presentaron las anteriores irregularidades, mesas que ya había enunciado en el libelo, pero esta vez especificando la cédula y el nombre de quien aparece en el E-11 y el nombre correcto.

HECHO 6. Trashumancia. La Registraduría debió enviar a las mesas de votación un listado de las personas que estaban inhabilitadas para votar, una vez recibido del Consejo Nacional Electoral la lista de trashumantes. Ocurrió que en Internet se consultaba que la persona no podía votar por estar inhabilitado, pero la persona llegaba a la mesa y como no había ningún tipo de restricción la persona votaba en un sitio donde no podía hacerlo. En el departamento, 18.000 personas de estas en su mayoría aparecen votando e igual situación se dio en todo el Departamento del Magdalena.

El demandante relaciona los municipios, zonas, puestos y mesas donde afirma que se presentó la irregularidad, mesas que ya había enunciado en el libelo, pero esta vez especificando la cédula de quienes no podían votar en la mesa respectiva. En este hecho agrega algunas mesas del municipio de Plato que inicialmente no había demandado en el libelo

HECHO 7.1. Registros falsos o apócrifos. Las actas de los jurados E-14AS de votación carecen de firmas o en su defecto son firmadas por menos de tres de los jurados de votación. Según el demandante se adicionan varias mesas a las

presentadas en la demanda inicial, correspondientes a los municipios de Ariguaní, Ciénaga, Plato, Pueblo Viejo, Remolino y Zona Bananera.

HECHO 7.2. Registros Falsos o apócrifos. Las actas de los jurados de votación E-11 carecen de firmas o en su defecto son firmadas por menos de tres de los jurados de votación.

El demandante manifiesta que adiciona algunas mesas a las presentadas en la demanda inicial, precisando el número de la mesa.

La carencia absoluta de firma de los jurados de votación en los formularios E-11 y E-14, suplantación de votantes y falsos registros en las actas, porque el número de sufragantes consignados en el formulario E-11 no coincide con el número de votos registrados en el E-14.

La falta absoluta de la firma de los jurados de votación no aplica lo contenido en el artículo 192 del Código Electoral, porque la situación que se presenta en el sub lite es distinta, al existir ausencia total de firma en el formulario E-11 (Registro General de Votantes) que es diferente al acta de escrutinio de que trata la causal de reclamación del artículo citado; además que en el formulario E-14 aparece la firma de un sólo jurado.

Que según el contenido de la norma, los formularios deben estar firmados al menos por uno de los jurados de votación, porque una cosa es que el documento esté defectuoso o adolezca de un vicio y otra muy distinta que no haya nacido a la vida jurídica.

El demandante advierte que la falta absoluta de firma en el registro y en el acta de escrutinio de los jurados de votación, se enmarca dentro de las causales del artículo 223 del C.C.A. y también dentro de la causal genérica de nulidad de los actos administrativos prevista en el artículo 84 ibídem.

El accionante intitula un capítulo de la corrección de la demanda “**Corrección y adición al capítulo de normas violadas y concepto de la violación.**”, donde cita varias normas constitucionales, del Código Contencioso Administrativo, Código Electoral y Jurisprudencia de esta Corporación, sin explicar el concepto de la violación.

Igualmente formuló una “Modificación y Adición al capítulo de pruebas” allegando copia auténtica del acto demandado, contenido en el Acta Parcial de Escrutinios (Formulario E-26 AS); solicita que se oficie a la Registraduría para que remita copia auténtica o los originales de los distintos formularios correspondientes a las mesas demandadas así como la información relativa a los hechos y cargos planteados en la demanda.

Anexa el demandante copia auténtica de las Actas Generales de Escrutinio de los Municipios donde se encuentran las mesas demandadas.

1.7.4. Contestación de la demanda

Los Diputados demandados contestaron la demanda por medio de apoderado, en los siguientes términos:

- No cualquier irregularidad o la existencia de errores aritméticos u omisiones en el proceso electoral, necesariamente conlleva a la nulidad de la elección y de las actas de escrutinio en que se haya registrado, porque la causal contenida en el artículo 223 del C.C.A. tiene como finalidad proteger la transparencia del certamen electoral, y debe interpretarse armónicamente con el principio de la eficacia del voto a fin de proteger el valor jurídico esencial del verdadero resultado electoral, como lo ha manifestado el Consejo de Estado. Dice que la nulidad de la elección sólo puede declararse cuando la afectación de la verdad electoral es de tal magnitud que sea capaz de cambiar los resultados electorales.

- El demandante ataca un sinnúmero de mesas sin especificar cuáles son las razones que afectan dichos registros, no determina qué personas suplantaron o fueron suplantadas ni especifica concretamente en qué consisten las falsedades o adulteraciones siendo en todo caso, los hechos en que fundamenta la demanda, imprecisos y vagos en su determinación.

- Los formularios y mesas demandadas en los municipios señalados, no generan una alteración numérica de votos a favor del actor, que alcance a variar a su favor el resultado final, pues la diferencia existente entre HUMBERTO DIAZ COSTA y los señores RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, quienes obtuvieron 8225 y 8072 votos respectivamente, es

de 2118 votos, con el último de ellos, tal y como lo manifiesta el actor en el hecho cuarto de la demanda.

- En cuanto a los hechos, los formularios E-24 de las zonas, puestos, y municipios indicados por el demandante no aparecen enmendados, mutilados o alterados materialmente después de firmados, estos se encuentran intactos ya que a simple vista se observa que no sufrieron ninguna alteración o modificación en sus números, anotaciones y registros. El accionante confunde los términos de alteraciones o modificaciones y el de diferencia numérica, entre los documentos E-14 y E-24 cuya disparidad puede obedecer a diferentes razones, entre otras, al recuento de votos, la exclusión de éstos por reclamaciones electorales, modificaciones, errores, etc., de otra parte este hecho podría corresponder a un error aritmético que como tal era susceptible de ser reclamado por las causales de reclamación establecidas en el Código Electoral Colombiano y que debió haberse interpuesto en el momento oportuno en los escrutinios municipales o zonales.

Igualmente, los hechos 5.2 y 5.3 son falsos, por cuanto no cualquier irregularidad o la existencia de errores aritméticos u omisiones en el proceso electoral, necesariamente conlleva a la nulidad de la elección y de las actas de escrutinio en que se haya registrado, como ya se dijo.

- En el hecho 5.4 el demandante pretende deducir una falsedad del formulario E-24 de un posible error aritmético, en la correspondencia o comparación entre estos, sin advertir cuales son los resultados registrados en los formularios E-14.

Frente al hecho 5.5, 5.6 y 5.7 manifestó igual argumento al planteado en los hechos 5.2 y 5.3.

- En el hecho 5.8 el demandante relaciona en el espacio de “nombre correcto”, personas que de acuerdo a su anotación, *verbi gratia* de GAMARRA MONTES JAIRO DAVID, esta sola persona según el actor posee 58 números de cédulas de ciudadanía que corresponderían a 58 identificaciones, cosa que es imposible a la luz de la realidad de la Organización Electoral del país. Asimismo relaciona un sinnúmero de personas que con el mismo “nombre correcto”, tendrían 30, 40, 10 identificaciones diferentes, con un mismo nombre, circunstancia lejos de la realidad y de la legalidad.

- En cuanto al hecho 6, para que prospere la nulidad de la elección por trashumancia, a la luz del artículo 316 de la Constitución Política, se requiere demostrar los siguientes supuestos: a. Que los inscritos no residan en el municipio donde se inscribieron para las elecciones. B. Que los inscritos ciertamente votaron en las elecciones y c. Que los votos irregulares tengan incidencia en el resultado electoral final, pues de lo contrario, la nulidad del voto resulta inocua.

- Los hechos 7 y 7.1 son falsos, pues la causal tercera del artículo 192 del Código Electoral fue modificado por la Ley 163 de 1994, artículo 5, parágrafo 2 y sólo se requiere para la validez de las actas de jurado de votación que estén firmadas por 2 y no 3 jurados de votación como lo alega el actor. Igualmente, frente al hecho 7.2, la ausencia de firmas del formulario E-11 puede corresponder a una posible falta disciplinaria de los jurados, pero no afecta la elección.

Propone como excepciones :

-Ineptitud Formal de la demanda por inexistencia del concepto de la violación.

Al pronunciarse sobre las normas violadas y el concepto de la violación, el demandante invoca como fundamento de derecho de sus pretensiones una serie de normas constitucionales y legales que no guardan relación con los actos administrativos impugnados. El demandante no indica con precisión cómo se produjeron esas supuestas anomalías en las diferentes mesas de los municipios que se aluden, incurriendo en señalamientos vagos e imprecisos. Hace alusión el accionante a varias normas con la simple indicación de que fueron violadas sin desarrollar el concepto de la violación de cada una de las normas referidas, que es un requisito indispensable para la prosperidad de la acción, de conformidad con lo estipulado por el artículo 137 del C.C.A., numeral 4.

El demandante se limitó a manifestar que existieron hechos irregulares, pero de manera indeterminada, sin aportar pruebas idóneas que permitan inferir los extremos de las supuestas irregularidades planteadas, lo cual conlleva a que los cargos deben desestimarse.

1.7.5. Tercero interviniente

El señor OSWALDO GIL GARCÍA como tercero interviniente en el proceso, coadyuva las pretensiones de la demanda así:

- Manifiesta que adiciona mesas a la demanda inicial en cuanto al cargo de diferencias entre los formularios E-11 y E-24 AS en los que a su juicio se reportaron más votos que sufragantes

- En el Hecho 2, referente a la falsedad de registros electorales, suplantación de votantes, el coadyuvante concreta mesa por mesa indicando el número de cédula, nombre que aparece en el E-11 y el nombre verdadero de su titular.

Estas mesas ya habían sido cuestionadas en la demanda, pero no se había especificado o concretado las personas que habían sido suplantadas y quienes aparecían en el formulario E-11 en cada mesa.

Según el coadyuvante, la suplantación de electores da lugar a un dato mentiroso que afecta el resultado del proceso electoral, porque tales registros nunca serán la verdadera expresión de la voluntad popular, por lo tanto deben ser excluidos del cómputo general de votos. Si este hecho modifica el resultado electoral, debe declararse la nulidad de la elección y proceder a excluir del cómputo general las actas de escrutinio donde se registraron esos hechos fraudulentos.

- En cuanto a la trashumancia, el coadyuvante repite lo dicho en la corrección de la demanda y adiciona varias mesas que no estaban inicialmente demandadas en el libelo. Asimismo, precisa los nombres de las personas, con sus respectivas cédulas, que aparecen votando en un sitio donde no podían hacerlo, lo cual tampoco se encontraba en la demanda.

- Relaciona en el hecho 4 las personas que no estaban inscritas en el censo electoral, que fueron designadas como jurados de votación y en virtud de ello sufragaron contraviniendo las órdenes de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Presenta un cuadro donde especifica los nombres y cédulas de los jurados que incurrieron en la presunta irregularidad, lo cual no estaba inicialmente en la demanda.

- En el hecho 5 menciona que las actas de los jurados de votación, E-14 AS, carecen de firmas por menos de 3 de los jurados de votación y manifiesta que adiciona 5 mesas a la demanda.

El tercero interviniente solicitó pruebas.

1.8. Proceso 47001-23-31-001-2008-0004-00

1.8.1. Pretensiones

La ciudadana LUZ DARY MERCHÁN ROMERO, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción pública electoral, solicita:

1. Que es nulo el acto declaratorio de elección de los Diputados del Departamento del Magdalena, para el periodo 2008-2011, contenido en el formulario E-26 AS de fecha 21 de noviembre 2007, expedido por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena.

2. Que como consecuencia de la nulidad del acto declaratorio de elección y por haberse configurado la causal *supra legal* establecida en el artículo 316 de la Constitución Nacional, la cual debe ser declarada aplicando lo regulado en el artículo 84 del C.C.A., o lo señalado en la causal 2ª del artículo 223 del mismo Estatuto, por cuanto el trasteo de votos o la trashumancia electoral se constituye en una apocrificidad en los documentos electorales, por lo cual solicita se ordene la nulidad de los formularios E-11, o acta de instalación de mesa y registro de votantes de las mesas, igualmente se ordene la nulidad de los formularios E-14, o actas de jurados de votación de las mesas que se señalan a folio 3 del cuaderno 8.

3. Que se declare la nulidad de las actas de escrutinio donde se presentaron irregularidades dentro del proceso electoral celebrado el día 28 de octubre de 2007, pues algunas personas actuaron como jurados de votación, las cuales no fueron designadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil, constituyéndose con ello una suplantación de jurados de votación. Se deben anular las actas E-11 y E-14 correspondientes a las mesas que se señalan a folio 3 del cuaderno 8

4. Que como consecuencia de la nulidad del acto declaratorio de elección de los Diputados del Departamento del Magdalena indicado en el punto primero, se anulen igualmente las actas E-24 y E-26 correspondiente a la Asamblea, de los

municipios de Santa Marta, Ariguaní, San Sebastián de Buena Vista, Zapaya, Plato, Sabana de San Ángel, Nueva Granada, Sitio Nuevo, Chivoló, Concordia, Cerro de San Antonio, Salamina, expedidas por las respectivas comisiones escrutadoras de cada municipio por ser falsos o apócrifos los elementos que sirvieron para su conformación.

5. Que como consecuencia de las anteriores nulidades y declaraciones, se practique un nuevo escrutinio en donde se ordene excluir del cómputo general de votos para la Asamblea del Departamento del Magdalena los resultados de las actas y registros electorales de las mesas que se encuentren afectados por la nulidad.

1.8.2. Hechos

a) El 28 de octubre de 2007 se llevaron a cabo en el territorio nacional las elecciones de Gobernadores, Diputados, Alcaldes, Concejales y Juntas Administradoras Locales.

b) En desarrollo del proceso electoral el día 30 de noviembre de 2007 se iniciaron los escrutinios zonales en los distritos y municipios.

c) Por mandato del artículo 316 de la Constitución Política, para la elección de autoridades locales sólo podrán participar los residentes en el mismo municipio, por lo que el Consejo Nacional Electoral en el Departamento del Magdalena dejó sin efecto la inscripción de un gran número de cédulas correspondientes a ciudadanos que no debían votar en las mesas y municipios. Sin embargo, estas personas votaron transgrediendo la norma Constitucional.

Los casos concretos donde se presentaron estas irregularidades que vician el proceso electoral del 28 de octubre de 2007, son los señalados a folio 6 a 9 del cuaderno 8 del proceso.

d) Las mesas de votación deberán someterse a un estudio serio cuando se realice la comparación de los formularios E-11 que contiene las listas y registro de votantes de cada una de estas mesas de votación consta en el Censo Electoral, así como contra las Resoluciones que ordenaron la exclusión del censo electoral

para determinar si podían o no votar en cada mesa o no pertenecían a dicho censo electoral.

e) También se permitió que personas que no estaban inscritas en el censo electoral fueran designadas como jurados de votación y en virtud de ello sufragaron contraviniendo expresas ordenes o directivas de la Registraduría Nacional del Estado Civil y del Consejo Nacional Electoral y a la vez, ello, constituye la forma clara de permitir la trashumancia electoral.

También se encuentra apocricidad de los documentos electorales que sirvieron de base para la formación de las actas de escrutinios de los jurados de votación, cuando una misma persona vota dos veces. Las actas de escrutinio de los jurados de votación de estas mesas o formularios E-14, deben ser declaradas nulas, por cuanto con la votación irregular allí depositada, se mutó el resultado electoral de elección de los Diputados del Magdalena, en las mesas enunciadas en el cuadro a folios 11 a 19 del cuaderno 8, del presente proceso.

Como se indicó, en las elecciones del pasado 28 de octubre del 2007 se presentó la suplantación de jurados de votación o como lo denomina la Doctrina y la Jurisprudencia, se presentaron casos de jurados usurpadores o suplantadores. Por ello se relacionaron anteriormente los casos en que ocurrieron las suplantaciones de los jurados de votación y cuya ocurrencia conlleva la nulidad de las actas de escrutinio donde actuaron irregularmente.

Estos casos se presentaron en las mesas de votación de los municipios relacionados, las cuales desde ya solicito sean excluidas del cómputo general de la votación, en el nuevo escrutinio que se ordene practicar como consecuencia de tal irregularidad.

1.8.3. Normas violadas y concepto de la violación

Los anteriores comportamientos de trashumancia y jurados usurpadores violentan o desconocen lo estatuido en el artículo 316 de la Constitución Nacional y por ello las actas de escrutinio respectivas deben ser anuladas aplicando lo regulado en el artículo 84 del C.C.A. o la causal 2ª del artículo 223 del mismo ordenamiento, en la medida de que el ejercicio al sufragio de estas personas constituye una

apocrificidad en los documentos electorales que sirvieron de base para la formación de las actas de escrutinio de los jurados de votación o formularios E-14.

Por ello considera el demandante que se presenta la nulidad que trata el artículo 84 de la Constitución Nacional, por violación directa del artículo 316 de la Carta.

Por otra parte, la causal 2ª del artículo 223 del C.C.A., alegada en las pretensiones y hechos de la demanda, es llamada a prosperar, pues la apocrificidad de los documentos electorales que sirvieron de base para la formación del Acta de Escrutinio de los jurados de votación o formularios E-14, está dada en varias formas o clases de irregularidades determinadas en las pretensiones y hechos de la demanda, las cuales se encuentran corroboradas con las probanzas señaladas, allegadas y determinadas en el acápite de pruebas.

1.8.4. Contestación de la demanda

La Diputada SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES por medio de apoderado, contesta la demanda en los siguientes términos:

- No cualquier irregularidad o la existencia de errores aritméticos u omisiones en el proceso electoral, necesariamente conlleva la nulidad de la elección y de las actas de escrutinio en que se haya registrado, pues la causal del numeral 2 del artículo 223 del C.C.A., debe interpretarse armónicamente con el principio de eficacia del voto. La nulidad sólo puede declararse cuando la afectación de la verdad electoral es de tal magnitud que sea capaz de cambiar los resultados electorales.

- El demandante ataca un sinnúmero de mesas sin especificar cuáles son las razones que afectan dichos registros, no determina qué personas suplantaron o fueron suplantadas ni especifica concretamente en qué consisten las falsedades o adulteraciones, siendo en todo caso, los hechos en que fundamenta la demanda, imprecisos y vagos en su determinación.

- Los formularios y mesas demandadas en los municipios señalados, no generan una alteración numérica en votos que puedan generar una nueva composición en cuanto a los miembros de la Asamblea Departamental.

- Propone como excepción la *“Ineptitud formal de la demanda por insuficiente ilustración del concepto de violación”*. Dice que el accionante omitió cumplir el requisito formal exigido por el numeral 4 del artículo 137 del C.C.A., que señala que cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y el concepto de su violación.

1.9. Proceso 47001-23-31-001-2008-0005-00

1.9.1. Pretensiones

El ciudadano MANUEL JOSÉ DELGADO DOMÍNGUEZ, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción pública electoral, solicita:

1. Que se declare la nulidad del acta final de escrutinio, formulario E-26 AS de fecha 21 de noviembre de 2007 por medio del cual se declaran electos los Diputados del Departamento del Magdalena, para el periodo 2007 (sic).

2. Que igualmente se declaren nulos los actos de trámite del proceso electoral en el que se eligieron Diputados del Departamento del Magdalena, en las pasadas elecciones del 28 de octubre de 2007, especialmente los registros electorales o actas de escrutinios de los jurados de votación, correspondientes a las mesas números 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 0010, puesto número 00, zona 00 del municipio de Salamina; las mesas números 0014, 0015, 0016, 0021, puesto 00 zona 00 del corregimiento de Sevilla municipio de Zona Bananera; mesas 0022, 0023, 0024, 0025, 0026, 0027, 0028, 0029, 0030, puesto 00, zona 00 del municipio de Ariguaní (El Díficil); mesas números 001, 002, 003, 004, 005 puesto 00, zona 00 de la cabecera del municipio de Pueblo Viejo; mesas números 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009 puesto 00 zona 00 de la Cabecera de Fundación; mesas números 001, 002, 003 puesto 00 zona 00 de la Cabecera Municipal de Algarrobo; mesas números 001 puesto 00 zona 00 del Corregimiento de Palermo Sitio Nuevo; mesas números 002, 003, 004, 005, 006, 007, puesto 01 Colegio María Inmaculada de Pivijay; mesas números 1 puesto 00 San José de Ariguaní, zona 00 Municipio de Ariguaní; mesas números 001, 002, puesto 25 Corregimiento de Piñuelas Municipio de Pivijay, mesas números 002 puesto 37 Corregimiento de Caraballo Municipio de Pivijay; mesas números 1 puesto 07, Cerro Grande Municipio de Plato, mesa 003 puesto 84, mesas números 0085, 0086, 0087, Liceo Celedón puesto 01, zona 03 de Santa marta; mesa 0031, 0032,

0033, 0034, 0035, 0036, 0037, 0038, 0039 puesto 01 Colegio John F. Kennedy Zona 04 de Santa Marta; mesas números 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 0010 puesto 02 Institución Educativa Liceo de Norte de Santa Marta, mesas 0021, 0022, 0023, 0024, 0025, 0026, 0027, 0028, 0029, 0030 puesto 02 Instituto educativo Liceo del Norte Zona 04 Santa Marta; o de cualquier otra corporación electoral, igualmente los demás actos proferidos dentro del mismo proceso electoral, porque contrarían las normas legales vigentes.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicita que se ordene practicar un nuevo escrutinio para la elección de Diputados del Departamento del Magdalena para el periodo 2008-2011 por ser falsos o apócrifos el acta mencionada y los elementos que sirvieron de base para su conformación.

3. Que con base a los resultados que se obtuvieran en los nuevos escrutinios, se haga una nueva declaración de elección de diputados a la Asamblea del Magdalena para el periodo constitucional y legal 2008-2011, se ordene expedir las nuevas credenciales.

1.9.2. Hechos

La demanda se sustenta en los siguientes hechos:

a) El día domingo 28 de octubre de 2007, se efectuaron en todo el territorio nacional las elecciones de gobernadores, alcaldes, diputados, concejales y ediles o miembros de Juntas Administradoras Locales.

b) En ellas sufragaron personas no aptas para votar, sin tener derecho para hacerlo, porque no aparecen en el censo electoral de las respectivas mesas. Ello convierte esos votos en fraudulentos, y atentatorios contra la voluntad popular y constituyen causal segunda de nulidad dispuesta en el artículo 223 del C.C.A.

c) Personas no titulares de las cédulas de ciudadanía votaron en nombre de otras lo cual es violatorio, y configura la causal segunda del artículo 223 del C.C.A., ya aludida.

d) Los jurados de votación al parecer llenaron las casillas con nombres ficticios, lo cual acarrea la nulidad del acta. También colocaron nombres ilegibles o

simplemente palabras o frases diferentes del sufragante, con lo cual se incurre también en la causal referida.

e) Estos hechos afectan la totalidad de las mesas de votación demandadas, como las realizadas en los municipios anteriormente mencionados.

1.9.3. Normas violadas y concepto de la violación

El actor estima como violados los artículos 1 y 40 de la Constitución Nacional, artículo 1 del Código Electoral, artículos 9 de la Ley 84 del 93 y 9 de la Ley 163 de 1994.

Los jurados de votación con su proceder, violaron la Constitución Política, en especial el artículo 40, pues el fraude no permitió la verdad electoral, violándose también el derecho a ser elegido.

Los cargos formulados se relacionan íntimamente con la causal segunda de nulidad contenida en el artículo 223 del C.C.A.

Los hechos narrados convierten en nulas las actas de escrutinio de tales mesas de votación. Ante la realidad de los hechos, al comprobarse, resulta claro que los elementos que sirvieron para la formación de las actas, fueron FALSOS o por lo menos APÓCRIFOS, porque no tradujeron la verdad de la voluntad popular expresada en las urnas y porque se computaron votos inexistentes.

Se debe proceder a excluir del cómputo general las actas de escrutinio de las mesas en donde se registró el fraude, cualquiera que sea el número de votos falsos depositados en la mesa objeto de exclusión.

1.9.4. Contestación de la demanda

Como oposición a las declaraciones de la demanda, manifiesta que no cualquier irregularidad o la existencia de votos falsos conlleva la nulidad de la elección y de las actas de escrutinio en que se haya registrado, porque la causal contenida en el numeral 2 del artículo 223 del C.C.A., tiene como finalidad proteger la transparencia del certamen electoral, y debe interpretarse armónicamente con el principio de la eficacia del voto a fin de proteger el valor jurídico esencial del

verdadero resultado electoral. Debe determinarse cual es la incidencia de las alteraciones y falsedades que se presentan en los registros electorales para establecer si tienen la capacidad cuantitativa para producir modificación al resultado electoral.

El demandante ataca un sinnúmero de mesas sin especificar cuáles son las razones que afectan dichos registros, no determina qué personas suplantaron o fueron suplantadas ni especifica concretamente en qué consisten las falsedades o alteraciones, siendo en todo caso, los hechos que fundamenta la demanda, imprecisos y vagos en su determinación.

Propone como **excepción de fondo** la *“Ineptitud formal de la demanda por inexistencia de la indicación de las normas violadas y el concepto de la violación”*. Lo anterior por cuanto si la demanda no cumple con los requisitos del artículo 137 del C.C.A. la demanda será inepta. El accionante pretermitió cumplir uno de los requisitos formales exigidos por el artículo referido en su numeral 4 por no explicar cuáles fueron o de qué manera se produjeron los actos supuestamente irregulares que se presentaron según los hechos de la demanda, durante el proceso electoral. En definitiva, no se expuso el concepto de la violación y ello torna en inepta la demanda.

1.10. Proceso 47001-2331-003-2008-0007-00

1.10.1. Pretensiones

La ciudadana MARÍA CECILIA GARCÍA GALVÁN, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción pública electoral, solicita:

a) Que se declare la nulidad del acto de elección de Diputados del Departamento del Magdalena, para el periodo constitucional de 2008 a 2011 contenido en el acta final de escrutinio departamental, formulario E-26 AS expedido por la Comisión Escrutadora Departamental con fecha 21 de noviembre de 2007, en la que se declaró elegido el señor EPARQUIO ANTONIO CAREY RODRÍGUEZ.

b) Como consecuencia de la declaración de nulidad del acto, solicita que se ordene cancelar la respectiva credencial que lo acredita como Diputado del

Departamento del Magdalena por el partido Cambio Radical para el periodo constitucional 2008-2010.

c) Además, se ordene llamar a ocupar la curul como Diputado del Departamento del Magdalena por Cambio Radical, al candidato que tuviere la siguiente más alta votación en la lista de ese partido.

d) Que se aplique el inciso tercero del artículo 263 A de la Constitución Política, que fue modificado por el artículo 13 del Acto Legislativo 01 de 2003 de fecha 03 de julio de 2003.

- Corrección de la demanda

En el escrito de corrección de la demanda, el accionante agrega:

Que se respete de forma estricta el fallo de inexecutable contenido en la Sentencia C- 342/6 de fecha 03 de mayo de 2006, radicación D-6034 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Dr Humberto Antonio Sierra, en concordancia con el numeral 4° del artículo 241 Superior.

Que se aplique el principio constitucional contemplado en el Título I, artículo 4° de la Constitución Política.

1.10.2. Hechos

La demanda se sustenta en los siguientes hechos:

a) El señor EPARQUIO ANTONIO CAREY RODRÍGUEZ fue elegido diputado del Departamento del Magdalena para el periodo 2004- 2007, por el Movimiento Colombia Viva.

b) El 28 de octubre de 2007, se llevaron a cabo las elecciones para diputados, en las cuales se eligieron 13 miembros en el Departamento del Magdalena para el periodo constitucional 1° de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2011.

c) El señor EPARQUIO ANTONIO CAREY RODRÍGUEZ se inscribió en la lista para Asamblea con voto preferente del Partido Cambio Radical y fue declarado electo como diputado del departamento del Magdalena, por la Comisión

Escrutadora Departamental, mediante el acta E-26AS de fecha 21 de noviembre de 2007.

d) Al momento de la elección el día 28 de octubre de 2007, el señor EPARQUIO ANTONIO CAREY RODRÍGUEZ se encontraba incurso en doble militancia, por cuanto ostentaba la calidad de Diputado por el Movimiento Colombia Viva y estaba legalmente inscrito en la lista del Partido Cambio Radical para la Asamblea Departamental del Magdalena.

1.10.3. Normas violadas y concepto de la violación

La demandante invoca como normas constitucionales y legales violadas directamente, por el acto acusado los artículos 107, numeral 2 de la Constitución Política y la Ley 974 de 2005.

La actora argumenta que después del año 1998 la Jurisprudencia de la sección Quinta del Consejo de Estado, cambio en el tema de las causales de nulidad, permitiendo además, de alegar las especiales señaladas en los artículos 223, 227 y 228 del Código Contencioso Administrativo, invocar las generales contenidas en el artículo 84 *ibídem* del mismo Código, en busca del control de legalidad de un acto administrativo. Según la demandante, al ser reelegido el día 28 de octubre de 2007 como Diputado del Departamento del Magdalena, violó flagrantemente el inciso 2° del artículo 107 de la Constitución Política, que fue modificado por el Acto Legislativo 01 de 2003 de fecha 03 de julio de 2003, por el cual se adoptó la reforma política constitucional que a su tenor expresa: Artículo 107. “(...) *En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica (...)*”

1.10.4. Contestación de la demanda

1.10.4.1. El señor EPARQUIO ANTONIO CAREY RODRÍGUEZ contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones y en relación a los hechos se pronunció en los siguientes términos:

- Que fue elegido para el periodo 2004-2007 por el Partido Colombia Viva, pero presentó renuncia ante las Directivas de ese Partido y ante el Consejo Nacional Electoral, el 16 de julio de 2006, un año antes de la inscripción y elección como

Diputado del Departamento del Magdalena para el periodo 2008-2011 por el Partido Cambio Radical. Por esta razón no ha estado inmerso en causal alguna de inhabilidad

- Propone la excepción de inexistencia de los hechos en que se funda la demanda, sustentada en que jamás ha estado, ni está incurso en causal alguna de inhabilidad y menos en doble militancia.

1.10.4.2. La Registraduría Nacional del Estado Civil, por medio de apoderado contesta la demanda argumentando que la solicitud de nulidad electoral carece de fundamento por las siguientes razones:

- Hace una exposición del proceso electoral, centrándose en el escrutinio, explicando las funciones de los escrutadores, quienes son los escrutadores, para concluir, que la acción de nulidad electoral, contra el acto declaratorio de elección de diputados del departamento del Magdalena, no debió haberse dirigido contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, porque ésta no declaró mediante acto administrativo la elección del señor EPARQUIO ANTONIO CAREY RODRÍGUEZ, figurando de esta manera la ausencia de un requisito de procedibilidad, por cuanto esta entidad no posee las características materiales y sustanciales para que sobre ella recaiga la acción electoral, resultando ilegítimada para soportar la acción.

1.11. Proceso 47001-23-31-001-2008-0008-00

1.11.1. Pretensiones

El ciudadano JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción pública electoral, solicita:

a) Que se declare la nulidad del acto administrativo de elección del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, como Diputado de la Asamblea Departamental del Magdalena, contenida en el Acta General de Escrutinio Departamental, por medio de la cual se declara la elección de los miembros de la corporación de Asamblea periodo 2008-2011, de fecha 4 de noviembre del 2007, expedida por la Comisión Escrutadora Departamental.

b) Como consecuencia de lo anterior, se cancelen las respectivas credenciales, realícese un nuevo escrutinio y expídase las nuevas credenciales.

1.11.2. Hechos

La demanda se sustenta en los siguientes hechos:

1) El día 28 de octubre de 2007, se realizaron elecciones en todo el territorio Nacional para la escogencia de autoridades locales tales como gobernadores, alcaldes, diputados, concejales y Juntas Administradoras Locales para el periodo 2008-2011.

2) En el Departamento del Magdalena, el Movimiento Apertura Liberal, inscribió una lista para la Asamblea Departamental. De dicha lista, luego de aplicar el sistema de cuociente electoral (cifra repartidora) (sic), como determinador de la proporcionalidad de la representación, sólo fueron adjudicados 2 puestos, los cuales les correspondieron a los señores RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO con 8225 votos y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ con 8072 votos.

4) El señor FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, identificado con el número 109-4 obtuvo 7885 votos, con una diferencia negativa de 187 votos frente al último candidato electo de esa lista, ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, con lo cual, este último no resultaría elegido.

5) El acto administrativo de elección demandado se fundamentó en unos registros intermedios o previos, que son falsos o apócrifos por los siguientes motivos:

5.1 En el formulario E-24 se dejaron de contabilizar o se sustrajeron sin explicación alguna **261 votos** del candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, distinguido con el número 109-4, que sí aparecen en el Acta de Escrutinio del formulario E-14, ya que tal alteración o modificación no es reflejo del Acta de Escrutinio Zonal ni municipal. Este hecho se presentó en los municipios, zonas, puestos y mesas que se relacionan a continuación:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E-14	E-24	E24-E14	CANDIDATO
ARIGUANI	0	0	11	4	0	-4	109-4

ARIGUANI	0	0	12	7	0	-7	109-4
ARIGUANI	0	0	35	6	0	-6	109-4
CIENAGA	1	1	30	1	0	-1	109-4
CIENAGA	1	2	31	1	0	-1	109-4
CIENAGA	1	3	4	1	0	-1	109-4
CIENAGA	2	2	2	1	0	-1	109-4
CIENAGA	2	2	7	1	0	-1	109-4
CIENAGA	2	2	14	1	0	-1	109-4
FUNDACIÓN	1	2	8	7	0	-7	109-4
FUNDACIÓN	2	1	6	12	0	-12	109-4
FUNDACIÓN	2	2	4	4	0	-4	109-4
GUAMAL	99	9	2	93	0	-93	109-4
PIVIJAY	90	1	2	14	4	-10	109-4
PIVIJAY	99	17	1	54	0	-54	109-4
PIVIJAY	99	49	1	1	0	-1	109-4
PUEBLO VIEJO	0	0	10	10	0	-10	109-4
REMOLINO	0	0	1	10	0	-10	109-4
REMOLINO	0	0	8	31	0	-31	109-4
SÁBANAS DE SAN ANGEL	99	55	1	6	0	-6	109-4

5.2 Al candidato distinguido con el número 109-5, correspondiente al señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, le aumentaron de la nada **463 votos** en el registro o formulario E-24 comparado con el E-14, sin base o fundamento alguno en el Acta de Escrutinio Zonal y municipal. Este hecho se presentó en los siguientes municipios, zonas, puestos y mesas:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E14	E24	E24-E14	CANDIDATO
ARACATACA	0	0	16	1	2	1	109-5
ARACATACA	99	1	2	0	2	2	109-5
CIENAGA	1	1	12	22	23	1	109-5
CIENAGA	1	2	33	28	88	60	109-5
CIENAGA	2	1	3	19	23	4	109-5
CIENAGA	2	1	8	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	1	15	19	24	5	109-5

CIENAGA	2	1	16	24	25	1	109-5
CIENAGA	2	1	20	22	26	4	109-5
CIENAGA	2	2	2	25	26	1	109-5
CIENAGA	2	2	9	28	33	5	109-5
CIENAGA	2	2	13	0	19	19	109-5
CIENAGA	2	2	15	0	34	34	109-5
CIENAGA	2	4	10	0	12	12	109-5
CIENAGA	2	5	5	16	26	10	109-5
CIENAGA	2	5	11	0	26	26	109-5
CIENAGA	2	7	5	21	27	6	109-5
CIENAGA	2	7	8	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	7	9	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	7	10	27	37	10	109-5
CIENAGA	2	8	1	23	33	10	109-5
CIENAGA	2	8	2	31	37	6	109-5
CIENAGA	90	1	4	44	49	5	109-5
CIENAGA	90	1	6	48	55	7	109-5
CIENAGA	90	1	11	37	57	20	109-5
CIENAGA	99	7	4	1	10	9	109-5
CIENAGA	99	20	1	12	24	12	109-5
CIENAGA	99	20	2	1	31	30	109-5
CIENAGA	99	21	1	13	73	60	109-5
CIENAGA	99	21	2	4	17	13	109-5
FUNDACION	1	1	10	0	2	2	109-5
FUNDACIÓN	1	2	8	1	5	4	109-5
PUEBLO VIEJO	0	0	10	1	10	9	109-5
PUEBLO VIEJO	99	9	6	2	9	7	109-5
PUEBLO VIEJO	99	9	7	1	14	13	109-5
TENERIFE	99	70	2	0	25	25	109-5

En el municipio de Ciénaga zona 99, puesto 4, mesa 2, el candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA tiene en el registro o formulario E-24 consignados 64 votos y en el mismo puesto de votación, mesa 3, tiene 29 votos, para un total en el

puesto de votación de 93 votos; pero al observar el acta E-24 en el total del puesto de votación le aparecen 0 votos; caso contrario sucedió a favor del candidato ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, al cual en el acta E-24 del Municipio de Ciénaga, le totalizaron 130 votos, en donde solamente eran 37. Es decir, que los votos de la zona 99, puesto 4, mesa 2 y los del mismo puesto de votación mesa 3 que están consignados a favor de FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, se los contabilizaron equivocada y fraudulentamente a ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ.

Como consecuencia de lo anterior, se deduce que existe una variación sustancial en la conformación de las curules asignadas de Asamblea, al Movimiento Apertura Liberal, ya que al hacer la operación matemática de sumarle a FRANKLIN LOZANO los votos que le quitaron fraudulentamente más los que aparecen consignados en el E-26 da como resultado 8239, mientras que al restarle a los votos consignados en el formulario E-26 los que le consignaron fraudulentamente de más al candidato ARMANDO RAFAEL DEL CASTILLO, quedaría con un resultado de 7516 votos, lo cual produce una modificación en la asignación de curules del Movimiento Apertura Liberal, es decir que la credencial que erróneamente le fue entregada al señor ARMANDO DEL CASTILLO, pasaría a ser del señor FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA.

5.3 “En el Registro o formulario E-24 aparecen contabilizados 10.060 votos, cantidad mayor a los sufragantes registrados para votar en el formulario E-11, 7.559, es decir que aparecen 2.502 votos de más que las personas que realmente sufragaron y registrados (sic) en el E-11”. Este hecho no se puede estudiar como una causal de reclamación, debido a que el Acta E24 se hace y se firma varios días después de celebradas las elecciones, que es la fecha en que se llena el formulario E11, de aquí se concluye que los registros consignados en el formulario E24 son falsos porque los votos que aparecen de más los adicionaron fraudulentamente después de celebradas las elecciones. Este hecho se presentó en los municipios, puestos y mesas que se relacionan en el cuadro siguiente:

FALSOS REGISTROS EN EL E-24 COMPARADOS CON EL E-11								
MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E11	E24	E24- E11	109-4	109-5
CIENAGA	1	1	1	132	147	15	0	11

CIENAGA	1	1	3	134	214	80	0	12
CIENAGA	1	1	4	136	193	57	0	12
CIENAGA	1	1	27	207	255	48	1	40
CIENAGA	1	1	34	159	161	2	0	0
CIENAGA	1	1	36	154	250	96	4	28
CIENAGA	1	2	8	124	215	91	2	12
CIENAGA	1	2	9	129	209	80	1	19
CIENAGA	1	2	10	150	278	128	0	21
CIENAGA	1	2	11	130	140	10	0	18
CIENAGA	1	2	17	210	363	153	0	29
CIENAGA	1	2	19	221	338	117	0	27
CIENAGA	1	2	20	224	228	4	2	34
CIENAGA	1	2	23	211	213	2	1	18
CIENAGA	1	2	24	179	308	129	1	33
CIENAGA	1	2	25	168	278	110	0	27
CIENAGA	1	2	26	157	332	175	1	5
CIENAGA	1	2	27	179	180	1	0	41
CIENAGA	1	2	28	173	265	92	1	25
CIENAGA	1	2	29	181	316	135	1	28
CIENAGA	1	2	31	197	357	160	0	34
CIENAGA	1	2	33	175	229	54	1	88
CIENAGA	1	3	1	155	241	86	0	15
CIENAGA	1	3	2	155	248	93	3	6
CIENAGA	1	3	8	205	211	6	1	24
CIENAGA	1	3	11	71	79	8	1	16
CIENAGA	2	1	3	202	212	10	0	23
CIENAGA	2	7	11	124	150	26	1	20
PUEBLO VIEJO	0	0	2	261	273	12	0	15
PUEBLO VIEJO	0	0	10	43	235	192	0	10
TENERIFE	99	70	2	144	151	7	18	25
TOTAL				5090	7269	2179	40	716

El cuadro anterior muestra una disminución para ARMANDO RAFAEL DEL CASTILLO SUAREZ de 716 votos, lo que daría como resultado que el candidato quedaría con 6800 votos, mientras que si se le restan los votos a FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA contenidos en el cuadro anterior, quedaría con 8196 votos. Ello produce una modificación en la asignación de las curules del Movimiento Apertura Liberal es decir que la credencial que erróneamente le fue entregada al señor ARMANDO RAFAEL DEL CASTILLO SUAREZ pasaría a ser del señor FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA.

5.4. Personas que aparecen votando en determinadas mesas sin estar registradas como votantes en el formulario E10. Este hecho se presentó en los municipios, zonas, puestos y mesas que se relacionan a continuación:

PERSONAS QUE VOTARON SIN ESTAR REGISTRADAS EN EL E-10			
MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESAS
ARIGUANI	0	0	2,6,7,8,10,11,14,16,17,18,19,25,26,27,29
	99	35	2 y 4
CHIVOLO	0	0	1 a la 19.
	99	45	1 y 2
CIENAGA	1	1	1 a la 38
	1	2	1 a la 33
	1	3	1 a la 11
	2	1	1 a la 23
	2	2	1 a la 16
	2	3	1 a la 4
	2	4	1 a la 19
	2	5	1 a la 14
	2	6	1
	2	7	1 a la 11
	2	8	1 y 2
	90	1	1 a la 13
	99	4	1 y 2
	99	20	1 a la 3
	99	21	1 y 2
EL BANCO	99	38	1 a la 3
	99	45	1

EL RETEN	99	70	1
GRANADA	0	0	1 a la 12
	99	7	1 y 2
	99	16	7
PIVIJAY	90	1	2
PLATO	1	1	1 a la 15
	1	2	1 a la 10
	2	1	1 a la 24
	2	2	1 a la 18
	90	1	1 a la 10
	99	1	1 a la 3
	99	2	1 y 2
	99	4	1 y 2
	99	5	1
	99	6	1
	99	12	1 y 2
	99	15	1
	99	17	1
	99	19	1 y 2
	99	21	1 y 2
PUEBLO VIEJO	0	0	1 a la 19
	99	1	1
	99	5	4 a la 6
	99	9	1, 3 a la 9
	99	40	1 y 2
SABANAS DE SAN ANGEL	99	20	1
	99	30	1 y 2
SALAMINA	0	0	2 a la 12
SANTA BARBARA DE PINTO	0	0	1 a la 12
	99	15	1
	99	80	1
TENERIFE	0	0	1 a la 13
	99	4	1
	99	16	1

	99	17	1 a la 4
	99	70	1 y 2
	99	20	1 a la 3
ZONA BANANERA	0	0	1 a la 9. 12,16,17,18
	99	3	3 a la 9

Los siguientes hechos que plantea el accionante, según la demanda sucedieron en los mismos municipios, zonas, puestos y mesas, las cuales se discriminan en el cuadro de abajo

5.5 Personas registradas como votantes en el formulario E-10, pero que **votaron más de una vez** en la misma mesa.

5.6 Aparecen votando **personas fallecidas** en los municipios, zonas, puestos y mesas que se especifican en el cuadro de abajo.

5.7 En estas mismas mesas fueron **suplantadas personas** debido a que el nombre señalado al momento de votar no corresponde al número de cédula que aparece en el formulario E-10.

Estos 3 hechos se presentaron en los siguientes municipios, zonas, puestos y mesas (son las mismas mesas para los 2 hechos planteados):

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA
ARIGUANI	0	0	2,6,7,8,10,11,14,16,17,18,19,25,26,27,29
	99	35	2 y 4
CHIVOLO	0	0	1 a 19
	99	45	1 y 2
CIENAGA	1	1	1 a la 38
	1	2	1 a la 33
	1	3	1 a la 11
	2	1	1 a la 23
	2	2	1 a la 16
	2	3	1 a la 4
	2	4	1 a la 19

	2	5	1 a la 14
	2	6	1
	2	7	1 a la 11
	2	8	1 y 2
	90	1	1 a la 13
	99	4	1 y 2
	99	20	1 a la 3
	99	21	1 y 2
EL BANCO	99	38	1 a la 3
	99	45	1
EL RETEN	99	70	1
GRANADA	0	0	1 a la 12
	99	7	1 y 2
	99	16	7
PIVIJAY	90	1	2
PLATO	1	1	1 a la 15
	1	2	1 a la 10
	2	1	1 a la 24
	2	2	1 a la 18
	90	1	1 a la 10
	99	1	1 a la 3
	99	2	1 y 2
	99	4	1 y 2
	99	5	1
	99	6	1
	99	12	1 y 2
	99	15	1
	99	17	1
	99	19	1 y 2
	99	21	1 y 2
PUEBLO VIEJO	0	0	1 a la 19
	99	1	1
	99	5	4 a la 6
	99	9	1, 3 a la 9
	99	40	1 y 2
SABANAS DE SAN	99	20	1

ANGEL			
	99	30	1 y 2
SALAMINA	0	0	2 a la 12
SANTA BARBARA DE PINTO	0	0	1 a la 12
	99	15	1
	99	80	1
TENERIFE	0	0	1 a la 13
	99	4	1
	99	16	1
	99	17	1 a la 4
	99	70	1 y 2
	99	20	1 a la 3
ZONA BANANERA	0	0	1 a la 9. 12,16,17,18
	99	3	3 a la 9

Además, concordante con el hecho 5.7, según el demandante, se presentaron los siguientes casos de suplantación en Ciénaga:

SUPLANTACIÓN CIÉNAGA MAGDALENA					
Cedula	Persona que votó	Persona dueña de la cédula	Zon a	Puest o	Mes a
1.698.6 43	VIZCAINO TORRES LUIS	TORRES LUIS	1	1	1
1.702.3 02	MORENO MORENO LUIS CARLOS	PIMIENTA MORENO LUIS CARLOS	1	1	2
1.701.7 18	GUERRERO MIRANDA GERMÁN EMILIO	LORA FERANDEZ LUIS EMILIO	1	1	2
1.702.9 46	CABAÑA PABÓN ALDO LUIS	CABAÑA NAVARRO ALDO LUIS	1	1	2
4.998.5 07	FANDIÑO VILLAMIL FELIX MANUEL	ARCON GIRALDO CRISTOBAL	1	1	5
5.000.3 08	PACHECO ANTEQUERA EBER ALFONSO	ANTEQUERA SEVILLA EBER ALFONSO	1	1	5

8.690.3 38	TOMAS COPAGO	BLANQUILLA CAMARGO TOMÁS	1	1	7
6.458.6 46	SEVILLA VALLE LOAIZA ARANGO	LOAIZA ARAGÓN JOSE LUIS	1	1	7
12.448. 469	ARROYO BENIVALDO SEGUNDO	FONTALVO NORIEGA JAIRO	1	1	8
12.609. 552	MIRANDA LÓPEZ VICTOR ISAAC	VARELA FONTALVO JAIME ALBEN	1	1	9
126099 21	WILLIAM ALBERTO POLO	TOLEDO SARMIENTO CESAR	1	1	9
126113 33	BLANCO GUTIERREZ JACOBO	BLANCO RAMOS JACOBO	1	1	10
126263 02	NOGUERA CONSUEGRA LEONARDO	VELEZ BARRIOS OMAR E.	1	1	10
126138 53	LASCANO CASTRO ANTONIO	DE LA ROSA ESTRADA EVER	1	1	12
126151 79	CANDANOZA FORNARIS TOGORIO	QUINTERO GÓMEZ MARIO	1	1	13
126169 06	COLPA MEZA JORGE ELIECER	CANTILLO ARAUJO MIGUEL	1	1	14
126156 51	CASTRO LÓPEZ TOMÁS ELIAS	SCOTT RICARDO ALBERTO	1	1	14
126177 76	REBOLLO FERREIRA ALEXANDER	CASTELBONDO FORNARIS NOEL	1	1	15
126189 07	DASENES PÉREZ JAVIER	REMON MORÓN EDUARDO	1	1	16
126186 60	PAREJO DURÁN ORLANDO	ESQUEA CANCHANO ORLANDO	1	1	16
129187 59	GARCÍA CAMARGO ANDRÉS	MARTÍNEZ ALGARÍN CARLOS M.	1	1	16
126184 20	FERNÁNDEZ DE CASTRO DANGOND RICARDO	ARIZA BOLAÑO HELMER	1	1	16
126193	GAMEZ CORTES	DE LA HOZ	1	1	16

65	JUAN CARLOS	GUERRERO ISIDRO			
126190 32	JORGE MALDONADO JAVIER	TRILLO SÁNCHEZ CIRO	1	1	16
126190 38	CAMARGO LÓPEZ FREDY	GUERRA CASTRO EMERSON	1	1	16
126186 11	HERNÁNDEZ DÍAZ ALFONSO	GUTIERREZ IBAÑEZ ELDIFONSO	1	1	16
126189 23	JOSE DAVID CONRADO GUTIERREZ	CORRO CASIS LUIS ALBERTO	1	1	16
126188 32	ORTIZ MATEUS MARCO TULIO	GONZÁLEZ JIMÉNEZ CASTRO	1	1	16
126190 73	ALZATE GÓMEZ JULIO	GUILLERMO BERRIO MANUEL	1	1	17
267040 65	LOPEZ PORRAS ISILA	LOPEZ DE TETE ISILIA	2	4	8
267020 33	DIAZ RADA OLIVA	RADA DE DIAZ DOLORES	2	4	8
267135 86	CAMARGO POLO CARMEN ROSA	CAMARGO LOPEZ CARMEN	2	4	9
267073 52	SERNA SALCEDO MEBES	SANTAMARÍA LOPEZ INELDA	2	4	9
267109 30	PADILLA CABALLERO ZOILA	PADILLA DE POLO ZOILA ROSA	2	4	9
178440 4	VILLANUEVA GUAJIRA ANIBAL	VILLALBA AVENDAÑO ANIBAL	2	3	1
126362 86	IGIRIO GARIZABALO ELKIN RAFAEL	HERRERA REALES ALFONSO MANUEL	1	3	4
574144 45	AVENDAÑO GUERRERO ESTELLA	ESUQEA ARRIETA ESLEIMA	1	3	9
124481 27	CABARCAS GONZÁLEZ BRAUNUS	DUQUE GONZÁLEZ PABLO	90	1	1
124480 25	GONZÁLEZ GUETE WILLIAN JOSÉ	MARTÍNEZ AHUMADA JOSE	90	1	1
124478 36	CORONADO GARZÓN ARNULFO	REYES JIMÉNEZ ANTONIO	90	1	1

124478 51	MARTÍNEZ ALMERO DEIBER	MAURY COLINA VICTOR HUGO	90	1	1
124472 02	HERRERA SUAZA JOSÉ	JIMÉNEZ CUETO ALGEMIRO	90	1	1
124482 05	RUIZ ZARATE RONALD	MEJÍA MEJÍA ALDAFRE	90	1	1
124478 02	GUETE CARDONA FABIO	ACEVEDO BARRIOS JOSÉ LUÍS	90	1	1
124483 50	GÓMEZ ESCOBAR MARCOS	PORRO ANGULO JOSÉ F	90	1	1
124482 59	CACERES ALFONSO CLAUDIO	MORA BANDERA DAIRO E	90	1	1
124483 51	NOCHE ESTRADA FREDY	MELO DE LORA WINDIS	90	1	1
124482 78	ARRIETA MEVIDEZ DEIBIS ROBERTO	REDONDO CANTILLO HENRY	90	1	1
126362 47	GRANADOS BORJA DALMIRO	TORREGROZA PEDROZO ALVARO	90	1	4
126366 94	FANDIÑO CASTRO BLADIMIR	PEREZ VALDEZ ALEIVIS	90	1	4
126368 21	CHARRIS GARZÓN LARRI ANDRÉS	BELTRÁN CABALLERO JUAN	90	1	4
126340 74	PEÑA HERNÁNDEZ JAIDER	ANDRADE MERIÑO JUAN ANTONIO	90	1	4
126368 03	MERCADO LOPEZ DAGUER ALFONSO	RUIZ PAYARES LEONARDO ENRIQUE	90	1	4

6. El accionante menciona que *“Determinadas personas que si bien aparecían relacionadas como votantes en el formulario E-10; los jurados no debieron permitirles que ejercieran el derecho al sufragio en el respectivo municipio, en el sentido de anular esas inscripciones por trashumancia, atendiendo lo ordenado por el Consejo Nacional Electoral las Resoluciones (sic) que detallo a continuación.”*.

El demandante en este hecho, repite el mismo cuadro con los municipios, zonas, puestos y mesas, antes transcrito para los hechos 5.5, 5.6 y 5.7.

7. Determinadas las mesas que no tienen más de 2 firmas de los jurados de votación en el E-14 del Municipio de Ciénaga.

ZONA	PUESTO	MESA
90	1	5
90	1	8
90	1	9
90	1	11
2	4	8
2	4	11
2	3	1
1	1	7

8. Las anteriores situaciones ilegales alteraron la real voluntad de los magdalenenses expresada en las urnas, lo cual, de no haberse presentado, hubiese permitido como mínimo la adjudicación del segundo puesto al candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, distinguido con el número 109-4, en lugar del candidato número 109-5 ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ.

1.11.3 Normas violadas y concepto de la violación

Cita como violados los artículos 1, 2 y 40 de la Constitución Política; artículos 84, 223-2, 226 y 227 del C.C.A.

El acto administrativo de elección de los Diputados del Magdalena atenta contra la pureza y eficacia del sufragio, ya que se basó en unos elementos que no son fiel reflejo de la voluntad de los electores manifestada en las urnas.

En especial los hechos resaltados en los numerales 5 a 6 del anterior acápite, se enmarcan dentro de la causal de nulidad consagrada en el artículo 223 , numeral 2 del C.C.A., que se refiere a la falsedad de las actas y registros o de los elementos que hubieran servido para su formación, como quiera que resultó afectada u ocultada la verdad por diferentes motivos, tales como hacer constar cosa contraria

a la realidad de lo sucedido, suponer la intervención de personas que realmente no intervinieron y atribuirles a las que intervinieron declaraciones que no hicieron.

La anterior gama de falsedades de las actas de escrutinios conforme se relató en los hechos, hace nula la elección del candidato identificado con el número 109-5, como quiera que, conforme con nuestra jurisprudencia, tienen la entidad suficiente para mutar el resultado, es decir que se trata de una cantidad de votos inválidos que van a determinar de manera irrefutable un resultado distinto.

- Corrección y adición de la demanda

El accionante corrige y adiciona la demanda en los siguientes términos:

Corrige la pretensión primera, quedando: *“Declárese la nulidad del acto administrativo de elección del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, como Diputado de la Asamblea Departamental del Magdalena, contenida en el Acta General de Escrutinio Departamental (E-26 AS) por medio de la cual se declaran elegidos miembros de la corporación Asamblea para el periodo 2008-2011, de fecha 21 de noviembre de 2007, expedida por la Comisión Escrutadora Departamental...”*.

Corrige y adiciona la pretensión segunda quedando la misma de la siguiente manera:

“SEGUNDA: Que se declare la nulidad de los actos narrados en cada uno de los hechos que resulten probados y en especial que se declaren nulas las actas de escrutinio de los jurados de votación, los formularios E-11, E-14AS, E-24AS y E-26AS, de igual manera las resoluciones de las comisiones escrutadoras (sic) Municipales, Zonales y Distritales, de los puestos, mesas de votación narrados en los hechos de esta demanda; Como (sic) consecuencia de la anterior declaración, cáncélense las respectivas credenciales”.

Los hechos de la demanda y sus numerales que se corrigen y adicionan, quedan así, los demás hechos se confirman:

- HECHO 5.2. A este numeral se le adiciona: FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES candidato distinguido con el número 109-5, correspondiente al

señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, le aumentaron de la nada cuatrocientos (463) votos en el Registro o formulario E-24 comparado con el Registro o Formulario E-14, sin base o fundamento alguno en el Acta de Escrutinio Zonal y municipal. Este hecho fue dado a conocer en plenos escrutinios municipales tal como lo demuestra el oficio radicado a la Comisión Escrutadora Municipal el día 9 de noviembre de 2007 firmado por el entonces candidato a la Asamblea por el Movimiento Apertura Liberal FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA #4, el cual solicita la verificación de la votación del candidato de Apertura Liberal número 5, ARMANDO CASTILLO SUÁREZ, “debido a que presenta un error aritmético en el sentido de que la votación real de la zona 1 es de 1862 y no de 1931, como fraudulenta e ilegalmente se contabilizó”. Esta situación “demuestra que el fraude fue planeado y tuvo la complicidad de algún miembro de la Comisión Escrutadora Municipal porque pese a que se pidió que se rectificara la suma de la totalidad de las mesas que comprenden la zona1, la negativa de la Comisión fue rotunda y su respuesta evidenciaba que se pretendía ocultar algo”.

El demandante transcribe el cuadro de los municipios, zonas, puestos y mesas, relacionado en el numeral 5.2 del acápite de hechos de la demanda.

- HECHO 5.3. A este numeral se le adiciona: FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES. Se presentaron diferencias entre los formularios E-11 y E-24AS, en los cuales se reportaron más votos que sufragantes; no coincide el número de sufragantes en el E-11 con el número total de votos registrados en el E-24AS, ni con el Acta de la Comisión Escrutadora Auxiliar; hay casos en los cuales en cada registro se presenta un total diferente de votos.

En este hecho adiciona las siguientes mesas a la demanda inicial:

FALSOS REGISTROS EN EL E-24 COMPARADOS CON EL E-11								
MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E11	E24	E24-E11	109-4	109-5
CIENAGA	1	1	8	198	201	3	0	18
CIENAGA	1	1	24	181	184	3	2	27
CIENAGA	1	2	22	212	219	7	0	18
CIENAGA	2	4	6	173	175	2	1	24
CIENAGA	2	7	1	187	188	1	0	34

CIENAGA	2	7	3	187	188	1	0	21
CIENAGA	90	1	10	365	381	16	2	58
CIENAGA	99	21	2	95	96	1	0	17
TOTAL				6.879	9.225	2.346	45	955

Estas mesas, sumadas a las propuestas en la demanda inicial, dan los totales señalados arriba en negrilla.

- HECHO 5.4. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES, falsedad de votantes (E-11) por cédulas no aptas para votar en la respectiva mesa. En los registros y actas de escrutinio de los jurados de votación se presentaron varios casos de ciudadanos no aptos para sufragar por no encontrarse registrados en la lista de sufragantes de esa mesa (formulario E-10) censo, pero que sí aparecen en el registro de votantes (formulario E-11). Se presentaron las irregularidades en los municipios, zonas, puestos y mesas que se relacionan en el siguiente cuadro:

A diferencia de la demanda inicial, el accionante relaciona las personas –con nombres y cédulas- que votaron y no aparecen en el censo. En el libelo, expuso un gran número de mesas en diferentes zonas y puestos, donde supuestamente se dio la irregularidad y en la corrección de la demanda concreta el hecho al Municipio de Ciénaga, esta vez especificando nombres y cédulas.

HECHO 5.5. FALSEDAD EN REGISTROS ELECTORALES DOBLE O MÚLTIPLE VOTACIÓN. Personas y jurados registradas como votantes en el formulario E-10, pero que votaron más de una vez en la misma mesa de acuerdo al registro de votantes (formulario E-11) para la Asamblea del Magdalena.

A diferencia de la demanda inicial, el accionante relaciona las personas, incluyendo jurados, –con nombres y cédulas- que supuestamente votaron más de una vez en la misma mesa. En el libelo, expuso un gran número de mesas en diferentes zonas y puestos, donde a su parecer se dio la irregularidad y en la corrección de la demanda concreta el hecho al Municipio de Ciénaga, esta vez especificando nombres y cédulas.

-HECHO 5.6. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES. Falsedad de votantes (Formulario E-11) por cédulas no aptas para votar en la respectiva mesa. En los registros y actas de escrutinio de los jurados de votación se presentaron

casos de personas fallecidas, que no están registradas en las listas de sufragantes de esas mesas (formulario E-10), pero que sí aparecen en el registro de votantes E-11”.

A diferencia de la demanda inicial, el accionante relaciona las personas –con nombres y cédulas- que supuestamente votaron a pesar de estar fallecidas. En el libelo, expuso un gran número de mesas en diferentes zonas y puestos, donde a su parecer se dio la irregularidad y en la corrección de la demanda concreta el hecho al Municipio de Ciénaga, esta vez especificando nombres y cédulas.

- HECHO 5.7. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES. Suplantación de votantes. En los registros y actas de escrutinio de los jurados de votación se presentaron varios casos de suplantación de votantes, ciudadanos que debían sufragar por encontrarse registrados en la lista de sufragantes (formulario E-10), al momento de registrar el nombre del sufragante, los jurados de votación registraron un nombre distinto al titular de la cédula en el registro de votantes (formulario E-11), configurándose la suplantación de votantes. Varios jurados aparecen votando con una cédula que no es la suya y otros ciudadanos votaron sin estar autorizados por el censo electoral, hechos que se concretan mesa por mesa indicando el número de la cédula, el nombre del titular y el nombre de la persona que finalmente sufraga de acuerdo con los formularios E-10 y E-11 y el censo electoral.

El accionante relaciona las personas –con nombres y cédulas- que supuestamente votaron, suplantando a otras en el Municipio de Ciénaga, **añadiendo** las siguientes a la demanda inicial:

PERSONAS QUE VOTARON SUPLANTANDO A OTRAS EN CIÉNAGA					
ZONA	PUESTO	MESA	C.C.	PERSONA QUE VOTÓ	CÉDULA CORRESPONDIENTE
1	1	7	7416335	NAVARRO AVENDAÑO ESTEBAN	RAMIREZ CARVAJALINO ADELMA MARÍA
1	1	7	7580176	PEREZ PONCE JESÚS	RAMIREZ CORREA ROMELIO
1	2	1	12448508	EBRAT	FONTALVO NORIEGA

				MANCILLA NEIL ALFONSO	ALIAN JAIRO
1	2	1	12448402	THOMAS CACUA EDUARDO ENRIQUE	FONTALVO NORIEGA ALIAN JAIRO
1	2	3	12625066	VILLANUEVA AMADOR ALI OMAR	GALÁN SALCEDO JOSE LUÍS
1	2	3	12626097	RIVIERA CANTILLO ALFONSO JOSÉ	EGUIS MORA VICTOR ANTONIO
1	2	11	26706627	DE DURÁN BRUGUES ELVIRA SERGINA	GAMEZ ECHEVERRÍA ISABEL MARÍA
1	2	10	26704095	RACINES VARGAS FRANCISCA	MOSCARELLA DE CORRO ESTHER LETICIA
1	2	5	12627379	LÓPEZ MARQUEZ FABIO ANTONIO	HERNÁNDEZ GUZMÁN LEONARDO ARTURO
1	2	4	12625117	HERNÁNDEZ DE RADA FREDY ALBERTO	SÁNCHEZ BOLAÑOS EDGARDO JOAQUÍN
1	2	18	39027823	CAMACHO COTE MARCELA	AVENDAÑO VARGAS HILDA ROSA
1	2	18	39028868	LOPEZ ARIZA ANA MARÍA	POSADA DE CORREA BLANCA AZUCENA
1	2	18	39029111	JARAMILLO GÓMEZ SABASTUINA	ARIAS ROJAS ORTENCIA DEL CARMEN

				CAROLA	
1	2	18	39029129	LOZANO CHARRIS ANDREA ESTHER	MONTOYA OJEDA DORIS MATILDE
1	2	18	39028469	MARTÍNEZ ANA SOFÍA	ALEMÁN DE SANTRICH REGINA ISABEL
1	2	16	39026266	TORREGROSA DE CANTILLO ANA JOAQUINA	BLANCO DE IGIRO ANA CECILIA
1	2	12	26708469	CASTRO ESCORCIA OLIVIA	GUERRERO MONTERO ENEVIS
1	3	1	57420041	MEEK PACHECO TERESA	CASTILLO PAREJO YENIT
1	3	1	12447905	CHARRIS MENDOZA JHON JAIRO	MOLINA LORA DANNIS SEGUNDO
1	3	1	7634388	ESCOBAR VILLALBA JHONYS	CASTRO RUBIO LEONARDO ENRIQUE
1	3	2	12448405	RODRIGUEZ CARRASCAL JHONIS ALFONSO	FONTALVO NORIEGA ALIAN JAIRO
2	1	21	12636648	SANTIAGO MARTÍNEZ HECTOR	AVILA MEJIA EDGARDO
2	1	19	57419851	PATRICIA OCHOA	SANDOVAL YEPEZ ROSMIRA
2	1	18	57418681	RUSO CAMARGO ROSA	RODRÍGUEZ GARCÉS MAGALIS
2	1	18	57418339	SERNA MACÍAS	INFANTE

				ALBA CECILIA	CANDELARIO DEYSI
2	1	18	57418681	GONZÁLEZ CERVANTES MARILIN	MARTÍNEZ CERVANTES MARILIN
2	1	16	57416050	RUIZ RADA MÓNICA DE JESÚS	CALDERON VILLANUEVA DILIA
2	1	16	57416896	CALDERÓN VILLANUEVA DILIANA	RUIZ RADA MÓNICA DE JESÚS
2	1	16	57416578	DE LA ROSA RODRÍGUEZ CARMEN	GUERRERO MORALES CECILIA
2	1	16	57415815	MEJÍA HERNÁNDEZ BENIGDA ISABEL	BOLAÑOS RAMÍREZ JAKELIN
2	1	14	57413331	PAZ TRIVIÑO AMÉRICA MARÍA	POLO PEÑA FAIRE ISABEL
2	1	12	15411155	CAMARGO CÁRDENAS MIRIAM	CAMACHO CARDENAS MIRIAM
2	1	12	57405573	RIVAS TORRES FLORENCIA	FERNÁNDEZ DE CASTRO VALENCIA MARTHA
2	1	11	39033723	POLO VARGAS VERA JUDITH	HERNÁNDEZ GRANADOS SOL
2	1	8	26710320	ROYERO MONTERO RITA MERCEDES	DE LA ROSA SEGOVIA MARGARITA
2	1	8	26708725	BOVEA SARMIENTO ROSA	MONTENEGRO DE GARCÍA PILAR ESTHER
2	1	6	12629666	SANCHEZ	BUSTAMANTE

				ECHEVERRÍA ROBERTO	THOMAS JULIO ALCIDES
2	1	3	12617081	ROBLES YEPES JAVIER	VILORIA MARTÍNEZ JAIRO ENRIQUE
2	1	3	12617206	SANDOVAL PÉREZ FELIZ	ZARATE ORTEGA ARNULFO
2	1	2	12448780	FIGUEROA ARRIETA RODOLFO ANTONIO	CHARRIS FIGUEROA JOEL SAMIR
2	1	2	12448788	MORELO MURIEL LUIS ENRIQUE	FONTALVO NORIEGA ALIAN JAIRO
2	1	2	12611144	AVILA BOTAJO VICTOR EDUARDO	CHARRIS ALBERTO EMILIO
2	2	10	39033250	POLO ARROYO RUTH DEL SOCORRO	CORRO JUVINAO YOLANDA ISABEL
2	2	10	39033147	VILLA TORREGROSA TOMASA	AVILA TORREGROSA TOMASA
2	2	9	39026975	RAMÍREZ GÓMEZ CARMEN	ANCHILA RANGEL MARÍA
2	4	13	39057765	MANGA AGUIRRE GILMA ROSA	CARO PEÑA MARGARET
2	4	12	39032715	ROJANO MENDOZA EDELMIRA ISABEL	HERNÁNDEZ GARCÍA AMRIA DE LA CRUZ
2	4	4	12620898	SALCEDO AHUMADA ARIEL	ALFONSO SUAREZ LUIS MANUEL
2	4	3	12612931	OJITO	BORJA MANGA

				VELAZCO FERNANDO SEGUNDO	ALFREDO ENRIQUE
2	4	2	5003489	MARTÍNEZ RAMÍREZ SAHIR MARÍA	GONZÁLEZ SILVA MANUEL AGUSTÍN
2	4	2	12448150	CASTILLO NORIEGA CRISTHIAN	ANCHILA CABALLERO RAFAEL RICARDO
2	4	12	39029538	ARIAS RODRÍGUEZ RUTH ISABEL	HUGUETT DE JUVINAO MAGALI
2	4	5	12623382	ACOSTA TETE ISAIT MANUEL	ACOSTA PEREA ANGEL MARÍA
2	7	5	12628967	MARTÍNEZ SIERRA WALTER	GAVIRIA MEDINA JOSÉ MARÍA
2	7	6	39030608	CHARRIS RODRÍGUEZ NILA	CUELLO DE NAVARRO ALBA
2	7	9	57419908	MERCADO PEÑA JUANA MERCEDES	MERCADO CANDANOZA IRIS MARÍA
2	7	8	57412735	CASTAÑO DURÁN ELMIS	CASTAÑEDA DURÁN ELMIS ENITH
2	7	3	12630629	QUINTO BORRERO ALEXI	ACENCIO HERNÁNDEZ ROQUE
2	7	2	12619343	MUÑOZ NIETO ELIECER	MUÑOZ VILLAFAÑA ELIECER RAFAEL
2	7	2	12615308	FONTALVO BERNAL DORCEY	BOLAÑO ARIZA ROBERTO ANTONIO
2	7	2	12617517	LOZANO POLO ERMUNDO	LONDOÑO POLO ERMUNDO
2	7	1	12609543	RODRÍGUEZ	JIMÉNEZ LARA

				SANTRICH GREGORIO	CESAR AUGUSTO
2	7	1	12447897	MUÑOZ LÓPEZ ALFONSO	MOLINA LARA DANNIS SEGUNDO
99	4	2	39003443	PARRA PUERTA LUZ MIRIAM	RODRIGUEZ GUTIERREZ CONCEPCIÓN
99	4	2	26719441	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	AMARIS HERRERA LUZMILA MARÍA
99	4	2	19580911	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	SUAREZ QUINTERO PEDRO JULIO
99	4	2	13376181	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	PEÑA OLIVERO PEDRO ANTONIO
99	4	2	28809988	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	GÓMEZ DE ARENA MARIA DELFINA
99	4	2	30657308	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	DIXON ÁVILA FADIS DEL CARMEN
99	4	2	19582304	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	ORTEGA CARREÑO EDILBERTO
99	4	2	12630197	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	DURÁN PADILLA ELECTO ANTONIO
99	4	2	12633828	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	CACERES JULIO HERNSNDES
99	4	2	57141086	SIN NOMBRE EN E-11 Y SIN FIRMA	
99	4	1	3134818	NIÑOS RIAÑOS JOSÉ LEOPOLDO	MUÑOZ RIAÑOS JOSÉ LEOPOLDO
99	20	1	5003672	PEREZ MELENDEZ MANUEL DE JESÚS	MALDONADO GARCÍA ROBERTO ANTONIO
99	20	1	5005898	TRUYOL SARMIENTO AMIR ALFONSO	ELIAS BROCHERO ORLANDO

Según el accionante, la suplantación de electores puede tener lugar en varios supuestos, entre ellos, cuando personas no titulares del documento de identificación depositaron su voto en nombre de otra o los jurados de votación llenaron las casillas correspondientes con nombres ficticios. Cualquiera de estas situaciones da lugar a un dato mentirosos que afecta el resultado del proceso electoral, porque tales registros no son la verdadera voluntad popular y por tanto deben ser excluidos del cómputo general de votos.

- HECHO 5.8 FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES DOBLE O MULTIPLE VOTACIÓN. Personas y jurados registrados como votantes en el E-10, pero que votaron más de una vez en mesas diferentes de acuerdo al registro de votantes (formulario E-11) para la Asamblea del Magdalena.

El accionante relaciona las personas o jurados que supuestamente votaron en 2 mesas diferentes, en el Municipio de Ciénaga, sin que dicho cargo figurara en la demanda inicial.

- HECHO 5.9. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES. Suplantación de jurados. Determinadas personas que actuaron como jurados de votación las cuales no fueron legalmente designadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil

Este hecho no fue planteado en la demanda inicial.

- HECHO 6. TRASHUMANCIA. Una vez recibida la lista de trashumantes, proveniente del Consejo nacional Electoral, en Internet se consultaba que la persona no podía votar, y llegaba a la mesa sin ningún tipo de restricción y votaba. En el Departamento 18000 personas de estas, en su mayoría, aparecen votando.

A diferencia de la demanda inicial, el accionante relaciona las personas –con nombres y cédulas- que supuestamente votaron sin estar inscritas en la mesa, con el lugar donde debieron haber votado. En el libelo, expuso un gran número de mesas en diferentes zonas y puestos, donde a su parecer se dio la irregularidad y en la corrección de la demanda concreta el hecho al Municipio de Ciénaga, esta vez especificando lo dicho.

-HECHO 7.1 Registros falsos o apócrifos. Las actas de los jurados de votación E-14AS carecen de firmas o en su defecto son firmadas por menos de tres de los jurados de votación. Adiciona varias mesas a las presentadas en la demanda inicial.

- HECHO 7.2. Registros falsos o apócrifos. Las actas de los jurados de votación E-11 carecen de firmas o en su defecto son firmadas por menos de tres de los jurados.

El demandante, dice que adiciona a la demanda inicial varios municipios, zonas, puestos y mesas donde supuestamente se dio la irregularidad, pero este cargo no fue formulado inicialmente.

- Corrección y adición al capítulo de normas violadas y concepto de la violación

Los artículos 1, 2, 6, 13, 23, 29, 40, 121, 216, 219 y 316 de la Constitución Política, el Decreto 2241 de 1986 o Código Electoral, los artículos 84, 223, 226, 227, 228 y demás normas concordantes y subsiguientes del C.C.A. Menciona varias sentencias de esta Corporación.

1.11.4. Tercero interviniente

FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO DE LA OSSA, candidato a la Asamblea Departamental del Magdalena, actuando en nombre propio, coadyuva las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

- HECHO 1. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES: Se presentaron diferencias entre los formularios E-11 y E-24AS, en los cuales se reportaron más votos que sufragantes.

Adiciona varias mesas de Pueblo Viejo, Zona Bananera y El Retén, al cargo correspondiente formulado en la demanda inicial, las cuales no figuraban en la misma (fl 338).

HECHO 2. FALSEDAD DE REGISTROS ELECTORALES: Suplantación de votantes. Ciudadanos que debían votar por encontrarse registrados en la lista de

sufragantes (Formulario E-10), al momento de registrar el nombre del sufragante, los jurados de votación registraron en el E-11 un nombre distinto al del titular de la cédula.

Dice que estas irregularidades se presentaron en las mismas mesas planteadas en el hecho anterior, **las cuales no aparecen en la demanda inicial**, pues en ella se planteaba dicha irregularidad en el Municipio de Ciénaga y en la coadyuvancia se plantea en los municipios de Pueblo Viejo, Zona Bananera y El Retén.

No obstante agrega la siguiente mesa a las demandadas inicialmente en el municipio de Ciénaga:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	CÉDULA Y NOMBRE CON EL QUE SE REGISTRA EN EL E-11	NOMBRE VERDADERO
CIÉNAGA	1	1	21	12631272. NAVARRO TAFUR IVAN EMILIO	JUVINAO DE ÁVILA ISRAEL JOSÉ

HECHO 3. Trashumancia. Una vez recibida la lista de trashumantes, proveniente del Consejo nacional Electoral, en Internet se consultaba que la persona no podía votar, y llegaba a la mesa sin ningún tipo de restricción y votaba.

Adiciona varias mesas de Pueblo Viejo, Zona Bananera y El Retén, al cargo de trashumancia formulado en la demanda inicial, las cuales no figuraban en la misma (fl 338).

HECHO 4. Personas no inscritas en el censo electoral que fueron designados como jurados de votación y en virtud de ello votaron contraviniendo las ordenes de la Registraduría Nacional del Estado Civil

Se mencionan varias mesas de Tenerife y Pijiño del Carmen. Este cargo planteado como hecho, **no fue alegado en el libelo demandatorio**.

HECHO 5. Registros falsos o apócrifos. Las actas de los jurados E-14AS de votación carecen de firmas o en su defecto son firmadas por menos de tres jurados de votación. **Adiciona 5 mesas** de diferentes municipios al cargo respectivo en la demanda.

HECHO 6. Falsedad de votantes (E-11) por cédulas no aptas para votar en la respectiva mesa. Ciudadanos no aptos para votar –personas fallecidas- que no están registrados en el E-10, pero que sí aparecen en el registro de votantes E-11.

Adiciona varias mesas de Pueblo Viejo, Zona Bananera y El Retén, al cargo correspondiente formulado en la demanda inicial, las cuales no figuraban en la misma (fl 343).

HECHO 7. Falsedad de votantes (E-11) por cédulas no aptas para votar en la respectiva mesa. Ciudadanos no aptos para votar por no estar registrados en la lista de sufragantes de la mesa (formulario E-10) censo, aparecen votando en el registro de votantes (E-11).

Adiciona varias mesas de Pueblo Viejo, Zona Bananera y El Retén, al cargo correspondiente formulado en la demanda inicial, las cuales no figuraban en la misma (fl 344).

1.11.5. Contestación de la demanda

El demandado no contestó la demanda (fl. 353).

No obstante, en los alegatos de conclusión de la primera instancia, por medio de apoderado, argumenta:

- Existió una doble corrección de la demanda, con violación al derecho fundamental al debido proceso. La segunda corrección y su aprobación, son una clara violación al derecho del debido proceso, por cuanto desconoce lo señalado por el artículo 230 del C.C.A., y trae como consecuencia que las pruebas aportadas y solicitadas con la corrección y adición, sean nulas de pleno derecho.

- El tercero interviniente adicionó hechos nuevos a la demanda, y solicitó pruebas para demostrarlos. Hay violación al debido proceso ya que el tercero interviniente

no puede modificar la causa petendi de la demanda, adicionar hechos nuevos y solicitar pruebas para demostrarlos. Estas pruebas recepcionadas bajo ilegales procedimientos deben generar necesariamente la nulidad de las mismas por haber sido obtenidas con violación al debido proceso.

- Se presenta incongruencia en la indicación de las normas violadas, y precariedad del concepto de la violación. Al pronunciarse sobre las normas violadas y el concepto de la violación, el demandante invoca como fundamento de derecho de sus pretensiones una serie de normas constitucionales y legales que no guardan relación con los actos administrativos impugnados. El demandante no indica con precisión cómo sucedieron esas supuestas anomalías en las diferentes mesas de los municipios que se aluden, incurriendo en señalamientos vagos e imprecisos, revestidos de generalidades y abstracciones.

Para corroborar su argumento, cita jurisprudencia del Consejo de Estado, que refiere a que la acción electoral es de carácter público, pero no por ello el demandante está eximido del cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 137 del C.C.A., para la formulación de la demanda, por cuanto no es suficiente manifestar de manera general que hubo irregularidades en el proceso electoral, sino que además, debe determinarse en qué y en donde se presentaron, más aún tratándose de actas y registros electorales, cuya validez se está cuestionando, y por lo tanto es forzoso determinar cuáles son los elementos falsos o apócrifos que se presentan, quién votó irregularmente, en qué municipio y mesas de votación se produjo la falsedad.

- Los cargos relacionados en los hechos 5.4 a 5.9 de la demanda no tienen la magnitud para variar el resultado electoral y sobre los cuales debe imperar necesariamente la eficacia del voto, tal como lo ha expresado el Consejo de Estado.

- Frente al cargo de trashumancia, ésta sólo opera para autoridades locales del correspondiente municipio, como se desprende del tenor del artículo 316 de la Constitución Política.

- El cargo referente a falsedad en las actas de los jurados de votación, por estar firmadas por menos de tres jurados, se debe desestimar en virtud al artículo 192, numeral 3, del Código Electoral, que exige para la validez de dichas actas que se

encuentren firmadas por al menos 2 jurados de votación. Así mismo, el cargo por formularios E-11 que carecen de firmas o son firmados por menos de tres jurados de votación, no está llamado a prosperar, pues no existe norma que indique que este registro debe estar firmado por los jurados o que para su validez se requiera de un número de firmas.

2. La acumulación

Por auto de 19 de mayo de 2009, el Tribunal Administrativo del Magdalena decretó la acumulación de los procesos radicados bajo los números 2007 - 501, 508, 514, 513 (sic), 533, 2008- 0004, 0005, 0007, 0008.

3. La sentencia recurrida

El Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante sentencia proferida el 3 de septiembre de 2008 dispuso:

1. Declarar parcialmente nula el acta parcial de escrutinio de votos de asamblea departamental (formulario E-26AS) del 21 de noviembre de 2007 mediante la cual se declaran electos Diputados de la Asamblea Departamental del Magdalena para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2011.

2. Como consecuencia de la anterior declaratoria de nulidad se deja sin efecto alguno la elección de las señoras SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES y MARGARITA VIVES LACOUTURE, en virtud de concurrir en causales de inhabilidad conforme a lo expuesto en la parte motiva del proveído.

3. *“Practíquese por la colegiatura un nuevo escrutinio únicamente para la asamblea del departamento del Magdalena (sic) a fin de MODIFICAR y/o EXCLUIR del cómputo general de votos las mesas, puestos, y zonas de votación que seguidamente se indican.”*

El Tribunal hace una relación de los registros electorales que se deben corregir en el formulario E-24 departamental para efecto del nuevo escrutinio en virtud de la discordancia entre formularios E-14 y E-24.

Así mismo menciona algunas mesas que han de ser excluidas del escrutinio general por apocrifidad y falsedad manifiesta dada la suplantación de electores.

También indica las mesas que se han de excluir del escrutinio general por carecer de las firmas de los jurados de votación.

4. Efectuado el anterior escrutinio y conforme a sus resultados, se declararán electos Diputados del Magdalena para el periodo predicho, expidiéndose nuevas credenciales, si a ello hubiere lugar, a más de cancelarse las que ilegalmente se hubieren expedido, de lo cual se dará aviso a las autoridades respectivas.

5. Por Secretaría Oficiar a los delegados departamentales del señor Registrador Nacional del Estado Civil para que, si es del caso, remitan la documentación pertinente para efectuar el escrutinio.

6. Denegar las demás suplicas del libelo

7. Compulsar copias de la decisión con destino a la Fiscalía General de la Nación.

Para arribar a esta decisión consideró:

3.1. Proceso 47001-23-31-000-2007-00501- 00 (0501)

- Frente a la excepción de Prejudicialidad por seguirse actuaciones contra los actos administrativos mediante los cuales se encarga al señor NELSON VIVES LACOUTURE, que influirían en el sentido de la determinación que aquí se tome, para el Tribunal este instituto no es compatible con los asuntos de naturaleza electoral. En efecto sería un contrasentido el hacer pender a un proceso caracterizado por su celeridad y trámite expedito a la espera dispendiosa e indefinida en el tiempo de un juicio ordinario. Si bien en otras acciones como la de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho y contractual, se aplica este instituto de la prejudicialidad, las actuaciones electorales no se regulan por el trámite que se les imprimió a aquellos asuntos.

- En cuanto a la “*excepción de inconstitucionalidad*” en la cual se impetra se inaplique el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 por ir en contravía del derecho fundamental de la accionada a ser elegida, la colegiatura considera que dicho numeral del artículo 33 no vulnera la Carta Política. En efecto, baste para llegar a tal aserto el que expresa disposición supralegal (artículo 293) le asigna al legislador determinar las calidades, inhabilidades, incompatibilidades de los ciudadanos que sean electos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales, de tal suerte que la previsión normativa en examen se enmarca dentro de la facultad discrecional que el constituyente primario le asignó al legislador a efecto de establecer, el régimen de inhabilidades para aquellos ciudadanos que pretendan ser electos diputados.

- Por otro lado, en lo atinente al examen de fondo del asunto, se examina si se configura la causal contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, para lo cual se citan sus presupuestos. Se analiza el material probatorio obrante al proceso y se concluye:

a. A diferencia de lo que acontece en el régimen municipal la ley no ha precisado qué funcionarios desarrollan funciones que aparejan autoridad civil, política o administrativa. No obstante, en atención a la figura de la analogía es posible considerar que se tornan aplicables al orden departamental los conceptos que sobre el particular ha delineado la ley 136 de 1994.

b. Ahora bien, como se ha decantado en la jurisprudencia, a fin de poder considerar si un funcionario se halla investido de autoridad civil o política o si posee dirección administrativa, se hace imprescindible a dos criterios básicos, estos son: el **criterio orgánico**, en virtud del cual de manera expresa e inequívoca la ley categoriza de antemano qué funcionarios se encuentran revestidos de tales atribuciones. De otra parte ha de precisarse que el elemento determinante a fin de considerar si un funcionario ejerce autoridad civil o política o dirección administrativa viene a ser el **criterio funcional**, de tal suerte que son las funciones que efectivamente desempeñe un servidor público las que pueden reconocerle el ejercicio de esas facultades las que la propia ley ha delineado corresponden al poder de dictar medidas de política y hacerlas cumplir incluso con el auxilio de la fuerza pública, ser ordenador de gasto, tener el poder de nominación o poder disciplinar al personaje bajo su mando.

El concepto de autoridad civil ha de entenderse como omnicomprendivo de la autoridad administrativa. Delineado lo anterior, corresponde en cada caso al juez determinar si un servidor público ejerce o no autoridad administrativa en atención al análisis de los elementos fácticos, esto es, ha de examinar el carácter funcional del empleo o indagar mejor qué tipo de funciones se le ha asignado a más del grado de autonomía en la adopción de decisiones, vale decir, la estructura orgánica. De tal forma que si las funciones y el diseño jerárquico del empleo le confieren a su titular potestad de mando de dirección y de autonomía decisoria, se podría establecer que el funcionario ejerce autoridad administrativa.

c. El Instituto de Seguros Sociales fue creado por la Ley 90 de 1946 al cual se le dio el carácter de Empresa Industrial y Comercial del Estado por medio del Decreto 2148 de 1992, vinculado al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Las funciones que desarrollan los Gerentes Seccionales Administrativos del I.S.S. se encuentran previstas en el artículo 92 del Decreto 1403 de 1992 (transcribe las funciones).

Del análisis de aquellas funciones atribuidas a la Gerencia Seccional Administrativa se observa que no presuponen el ejercicio de autoridad civil, toda vez que el ejercicio de ellas no conlleva potestad de mando, de imposición de dirección ejercida sobre la generalidad de las personas, de tal forma que pueda imponer sus decisiones por medio del uso de la fuerza pública a más de que no conlleva la facultad de nombrar y remover empleados de su dependencia por sí o por delegación y la facultad de sancionar a los empleados con multas, suspensiones o destituciones.

Empero, no obstante lo anterior, que permitiría suponer la inexistencia del carácter de autoridad civil del empleo ocupado por el doctor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE; es lo cierto también por demás **que sí ostentó el carácter de autoridad administrativa** cuando fungió en la dignidad ya referida de Gerente Seccional Administrativo toda vez que el ejercicio de la dignidad implicaba el tener a su disposición poderes decisorios de mando o imposición sobre sus subalternos jerárquicos y en relación con la comunidad. En efecto, no puede soslayarse el que las funciones de coordinación, controlar la aplicación de normas, políticas y procedimientos definidos para el manejo y operación del apoyo administrativo, amén de la coordinación, evaluación y control de la organización y funcionamiento de los servicios de apoyo administrativo de su área de influencia constituyen un

palmar desarrollo de actividades inherentes a direccionar y gestionar administrativamente al ente oficial.

“No puede perderse de vista que por vía de delegación (Resolución número 0631 del 18 de marzo de 2003) expedida por el Presidente del Instituto de Seguros Sociales al señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE expresamente se le asignó a través del artículo 4, funciones que, aún cuando fueron revocadas en lo referente a la ordenación de gasto por la Resolución número 0631 de 2003, eran inherentes a la dirección administrativa. Estas son: Ordenación del pago de los honorarios por conceptos de la nómina de los contratistas, la ordenación del gasto para atender procesos y juntas médicas y remuneración de los servicios técnicos, pagos de personal supernumerario, contrataciones de servicios médico asistencial, contratación de servicios de atención domiciliaria, contratación de servicios en riesgos profesionales.”

Igualmente tenía funciones para realizar gastos generales - adquisición de bienes, gastos generales - adquisición de servicios y gastos generales - impuestos tasas y multas.

Como se advierte, del largo listado surge el carácter de dirección administrativa que le es inherente a la dignidad de Gerente Seccional Administrativo del I.S.S. de conformidad tanto al Decreto 1403 de 1994 como a las Resoluciones número 0631 de 2003 y 3330 de 2006 signadas por el Presidente del I.S.S. que lo faculta para realizar actividades de afectación presupuestal y celebración de contratos que son insitas al ejercicio de autoridad administrativa. Si bien es cierto que las funciones que desarrolla el referido NELSON VIVES LACOUTURE lo son para la delegación expresa que en tal sentido le confirió el presidente de la entidad oficial ello no es óbice para estimar que no se esté en presencia de una dignidad que apareje funciones inherentes a la dirección administrativa puesto que la misma implica poder decisorio, aún cuando lo fuere en forma limitada en la respectiva circunscripción territorial en donde resultó electa su hermana; de tal suerte que se configura la causal inhabilitante en virtud de lo normado en el artículo 179 de la Constitución Política que se refiere como circunstancia que configura la inhabilidad a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la elección, vale decir, que resulta inherente si la dignidad ocupada pertenece a la esfera nacional, sino que , reitérase, basta que se ejerza en el lugar o territorio en donde deba realizarse la elección.

d. Igualmente, el hecho de que el señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE viniera ocupando la dignidad oficial en calidad de encargo, no implica que no se configure la causal inhabilitante, por razón de que criterio reiterado del Consejo de Estado ha sido que en ejercicio del cargo o dignidad a cualquier título configura la inhabilidad, esto es, no solo cuando se ejerce en propiedad sino también mediante otra forma de provisión, bien lo fuere en provisionalidad, en comisión o por encargo dado que la norma hace referencia a la asunción de las funciones que se derivan de la dignidad oficial.

“En virtud de lo anterior, se infiere que la demandada MARGARITA VIVES LACOUTURE se hallaba incurso en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 33, numeral 5, de la Ley 617 de 2000 al momento de efectuarse su elección como Diputada del Departamento del Magdalena y por ello hay lugar a declarar la nulidad de la elección como se hará constar adelante.”

3.2. Proceso 47001-23-31-002-2007-00508-00

En esta demanda, donde se acusa a la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE de incurrir en doble militancia, dijo el Tribunal:

- En cuanto a los medios exceptivos de *“ineptitud de la demanda por falta de requisitos fundamentales”* e *“ineptitud formal de la demanda por inexistencia de la petición de pruebas que el demandante pretende hacer valer”*, el primero de ellos se funda en la consideración de devenir inepto el libelo al no haberse allegado copia autenticada del acto declaratorio de elección, esto es, el acta final de escrutinio de votos para la Asamblea Departamental del Magdalena, de tal suerte que debió ser rechazado el libelo al no colmar las exigencias a que se contrae el artículo 137 del C.C.A.

“De acuerdo al artículo 139 del C.C.A., la copia autenticada del auto admisorio (sic) es un anexo del libelo y constituye un presupuesto para su admisión”. Mediante proveído del 18 de diciembre de 2007 el despacho conductor del proceso impartió ordenación en el sentido de mantener el libelo por el lapso de 5 días a fin de que se subsanara la falencia advertida el cual precluyó sin que el accionante hubiere atendido tal mandato judicial; sin embargo la colegiatura procedió a la admisión del libelo por tratarse de una acción pública concebida para

garantizar intereses que comprometen a la generalidad de la sociedad. Empero, una vez llegada la cuestión litigiosa a esta fase última, un re-examen de la misma permite arribar a la inferencia de que hay lugar a declarar probada en forma oficiosa la ineptitud del libelo.

En el sub iuris *“la actuación se adelantó sin que se hubiese allegado en ninguna de las etapas procesales la copia auténtica que se echa de menos, de tal forma que la falencia enerva la posibilidad de que la copia informal que funge en la actuación pueda sentenciarse de fondo el asunto puesto que no podría efectuarse el juicio de legalidad que se impetra”*

“Así las cosas, ante la falencia en que incurrió la actuación sub iuris, toda vez que no es posible definir de fondo en virtud de la inexistencia de un presupuesto de al demanda (copia auténtica del acto acusado), la inferencia que se impone es la de que ha de declararse probado el medio exceptivo invocado y en tal virtud deviene en inhibitoria la decisión respectiva como en efecto así se hará constar adelante.”

3.3. Proceso 47001-23-31-003-2007-00514-00 (0514)

En lo referente al primer medio exceptivo planteado por el demandante de *“ineptitud de la demanda por falta de requisitos fundamentales”*, se funda en la consideración de venir inepto el libelo al no haberse allegado copia autenticada del acto declaratorio de elección, esto es, el acta final de escrutinio de votos para la Asamblea Departamental del Magdalena (formulario E-26 AS), *la colegiatura acota que al tenor de lo normado en el artículo 139 del C.C.A., la copia autenticada del auto admisorio (sic) es un anexo del libelo y constituye un presupuesto procesal de la demanda, tal como se ha señalado en reiteradas jurisprudencias del Consejo de Estado”*.

En efecto, aún cuando el despacho conductor del proceso por un error involuntario obvió ordenar subsanar la falencia que presentaba el libelo, ello no quiere decir que no se podría adelantar la actuación habida consideración de tratarse de una acción de naturaleza pública concebida para garantizar intereses que comprometen a la generalidad de la sociedad, acto administrativo que podía ser aportado en las etapas procesales restantes, pero como ello no ocurrió así, tal falencia enerva la posibilidad de que con la copia informal que funge en la

actuación pueda sentenciarse de fondo el asunto, puesto que no podría efectuarse el juicio de legalidad que se impetra.

Así las cosas, ante la falencia en que incurrió la actuación sub iuris, toda vez que no es posible definir de fondo en virtud de la inexistencia de un presupuesto de la demanda (copia auténtica del acto acusado), la inferencia que se impone es la de que ha de declararse probado el medio exceptivo invocado y en tal virtud deviene en inhibitoria la decisión respectiva como en efecto así se hará constar adelante.

3.4. Proceso 47001-23-31-001-2008-0005-00

Frente a la excepción de *“Ineptitud formal de la demanda por inexistencia de la indicación de las normas violadas y el concepto de la violación”*, fincada en la consideración de que el escrito demandatorio no cumplió con lo ordenado por el numeral 4 del artículo 137 del C.C.A., esto es, omitir indicar las normas infringidas y explicar el concepto de su violación, la Sala advierte que aún cuando la demanda no es un paradigma en técnica procesal, no por ello tal falencia puede llevar a la inferencia que el libelo devenga en inepto. En efecto, para arribar a tal aserto baste examinar el texto del escrito demandatorio y en especial la parte atinente a la fundamentación fáctica y jurídica de los cuales se puede colegir que el accionante aduce como disposiciones vulneradas los artículos 1° y 40 de la Carta Política, 1° del Código Electoral, 9 de la Ley 84 de 1993, 9 de la Ley 163 de 1994 y 223, numero 2 del C.C.A.

Amén de señalar aún lo fuere de manera tangencial en qué consistió la referida vulneración, entre otras, que personas no aptas para sufragar figuran en el censo electoral sin que tuvieren derecho para hacerlo, a más de qué personas titulares de las cédulas de ciudadanía sufragaron en nombre de otras; colocación de nombres ficticios en las actas electorales, etc. De tal forma que por tal aspecto se colman formalmente las exigencias a que se contrae el artículo 137 del C.C.A.

Delineado lo anterior, la Sala procede al examen de los cargos que se relacionan en el libelo en el mismo orden en que los mismos fueron planteados.

Primer Cargo.

“Personas no aptas para votar, no figuran en el censo electoral de las respectivas mesas y sufragaron en ellas sin tener derecho a hacerlo”.

Conforme se ha indicado, no es posible avocar *motu proprio* el cargo formulado, habida consideración de que el accionante si bien indica de manera precisa cuales fueron las mesas y puestos de votación en que se produjo tal irregularidad, es lo cierto que no indicó los nombres de las personas que supuestamente no hacían parte del censo electoral, examen éste que, se reitera, no podía la Sala efectuarlo de manera oficiosa.

Segundo cargo.

“Personas no titulares de las cédulas de ciudadanía votaron en nombre de otras lo cual es violatorio y constituye la causal segunda de nulidad prevista en el artículo 223 del C.C.A.”

Muy a pesar de haberse allegado el formulario E-14 de las mesas y puestos de votación en que supuestamente se dio tal irregularidad y el censo electoral, el actor no allegó el formulario E-11 (registro de votantes) a más de no indicar con precisión los nombres y números de las cédulas de ciudadanía de las personas que incurrieron en la predicha suplantación electoral, de tal suerte que por tal aspecto tórnase aplicable al cargo sub exámine, en lo pertinente, las mismas acotaciones efectuadas en forma precedente. Por tanto, el cargo es impróspero.

Tercer cargo.

“Los jurados de votación llenaron las casillas con nombres ficticios, ilegibles o simplemente palabras o frases diferentes del sufragante configurándose la causal prevista en el numeral 2° del artículo 223 del C.C.A.”

Al igual que en los cargos precedentes el no haber allegado a la contención el formulario E-11 (registro de sufragantes) impide hacer el cotejo respectivo con el formulario E-14 (acta de escrutinio del jurado de votación) sin parar mientes que aún en el evento hipotético de que aflorara el mismo la Sala estaría impedida para efectuar *motu proprio* tal examen.

3.5. Proceso 47001-23-31-001-2007-0533- 00 (0533)

- En primer término, corresponde a la Sala avocar el examen de los medios exceptivos invocados habida consideración de que en el evento hipotético de ser declarado probado alguno de ellos devendría inhibitoria la decisión correspondiente.

Pues bien, el excepcionante aduce que en la cuestión litigiosa sub iuris se configura el fenómeno procesal de la *prejudicialidad* conforme a la preceptiva normada en el artículo 170 numeral 2 del Estatuto Procedimental Civil, toda vez que se encuentra pendiente de desatar otra actuación judicial promovida por la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE en ejercicio de la acción de nulidad en contra de la Resolución de encargo del señor NELSON VIVES LACOUTURE dada su manifiesta contrariedad a la Constitución y a la ley; actuación que cursa en la Corporación.

Para la Sala este instituto no es compatible con los asuntos de naturaleza electoral. En efecto sería un contrasentido el hacer pender a un proceso caracterizado por su celeridad y trámite expedito a la espera dispendiosa e indefinida en el tiempo de un juicio ordinario.

Así las cosas, se arriba a la inferencia de que la excepción formulada carece de vocación de prosperidad como en efecto así se hará constar adelante.

- De otra parte se aduce como medio exceptivo el denominado mecanismo de control por "*vía de excepción de inconstitucionalidad*" habida consideración que se impetra se inaplique a la cuestión litigiosa sub iuris el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 dado que tal preceptiva va en contravía del derecho fundamental de la accionada MARGARITA VIVES LACOUTURE a poder ser elegida al tenor de lo normado en el canon 40 (1) de la Constitución Política al haber faltado la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE al principio de buena fe inserto en el artículo 83 Constitucional al haber aceptado la designación de una dignidad oficial que la inhabilitaría para aspirar a ser electa diputada para un nuevo periodo.

La Sala no advierte de manera palmar que el aparte en cuestión del artículo 33, numeral 5, de la Ley 617 de 2000, vulnere la Carta Política. En efecto, baste para llegar a tal aserto el que expresa disposición supralegal (artículo 293) le asigna al

legislador determinar las calidades, inhabilidades, incompatibilidades de los diputados.

Adentrándose en el examen de las pretensas de la acción el Tribunal de Magdalena estudia la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 y examina el material probatorio allegado al plenario, tal como el Acta Parcial de Escrutinio E-26AS (fls. 23 a 41 cd. principal), Acta de nacimiento de la demandada (fl. 41 cd. 1), Acta de nacimiento de la hermana de la demandada (fl. 43 cd. 1), Resolución de encargo a la hermana de la demandada como Gerente de la Central de Transporte de Santa Marta (fls. 45 y 46 cd. 1), copia del manual de funciones de la Empresa Central de Transporte de Santa Marta (fl. 60), certificado de existencia y representación de la Sociedad Central de Transporte Limitada de Santa Marta (fls. 98 a 101), llegando a las siguientes conclusiones:

“...Pues bien, material probatorio es por demás diciente en lo que hace, de una parte, a la designación en carácter de encargo de la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE como Gerente de la Central de Transporte de Santa Marta Ltda., “En reestructuración” designación efectuada por medio de la Resolución No. 054 cuya copia autenticada a flora en a folios (sic) 262 y 263 del plenario.”

“ (...) A efecto de determinar si un funcionario se encuentra o no investido de autoridad civil, política o si de la dignidad ocupada se desprenden funciones que tenga carácter de dirección administrativa, se hace necesario acudir a dos criterios fundamentales, vale reiterar, el criterio orgánico, en virtud del cual el legislador expresamente categoriza qué funcionarios de la administración que fungen en dignidades jerárquicamente superiores se les asigna o se encuentran investidos de tales poderes. En efecto, basta recordar que se encuentran revestidos de tales poderes en el nivel municipal o distrital, los alcaldes, los secretarios de despacho, jefes de departamento administrativo, Gerentes de Entidades descentralizadas y jefes de unidades administrativas especiales. De tal suerte que tal y como lo señaló el Consejo de Estado en sentencia de 17 de febrero de 2005 Exp. 27001-23-31-000-2003-00764-02 (3441) que tal categorización atendiendo el criterio orgánico se torna aplicable también, en lo pertinente, al nivel departamental vale señalar a los gobernadores, sus secretarios de despacho y demás jefes o gerentes de las entidades referidas a quienes, no le es extraño el ejercicio de las autoridades en mención.”

“...Igualmente, se ha dicho en forma reiterada que el otro criterio o elemento a tomar en consideración a efectos de determinar si un funcionario desarrolla funciones inherentes a la autoridad civil, política, o dirección administrativa, lo es el criterio funcional. De suerte, pues el operador judicial debe instrumentar e indagar qué tipo de funciones desarrolla a más de establecer el grado de autonomía en la adopción de decisiones sin que se encuentre condicionada al previo visto bueno o anuencia de otra autoridad u órgano de la administración.”

“En efecto se ha dicho con sobrada razón que si las funciones y la jerarquización del empleo presuponen el ejercicio del poder público en función de mando que obliga al acatamiento de los particulares acudiendo incluso al ejercicio (sic) coactivo o por medio de la fuerza pública, se puede inferir de manera palmar que el funcionario ejerce autoridad administrativa.”

“...Así las cosas, atendiendo los criterios precedentes, tendríase que considerar que la señora Ana Beatriz Lacouture Zúñiga hermana de la demandada (sic) hermana de la diputada Margarita Vives Lacouture, desde la óptica del elemento orgánico desempeñó una dignidad, vale recordar, Gerente de la CENTRAL DE TRANSPORTE DE SANTA MARTA LTDA, EN REESTRUCTURACIÓN en el carácter de encargada que la ley expresamente categoriza como de dirección administrativa al proveerlo así el artículo 190 de la Ley 136 de 1994. “

“Ahora bien, en el escrito contestatario se aduce que la referida ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE jamás adquirió la calidad de empleado público por la potísima razón de que no existió posesión en la dignidad oficial a más de que la designación a ella efectuada por parte del Gerente de la Sociedad de Economía Mixta se torna contraria a los estatutos sociales de la entidad en virtud de que la función de designar sub gerente es competencia exclusiva de la junta directiva y no de otro órgano social, amén de que el órgano colegiado no podía delegar la facultad de designar subgerente puesto que en los estatutos de la sociedad no se precisa expresamente que ese órgano de dirección tuviere esa atribución.”

En relación con el argumento precedente la colegiatura se permite acotar que en a folios 262 y 263 del cuaderno No. 2 funge copia autenticada de la Resolución No. 054 “Por medio de la cual se encarga a un funcionario de una dependencia” de calenda 22 de agosto de la anualidad retropróxima signada por el gerente de la CENTRAL DE TRANSPORTE DE SANTA MARTA EN REESTRUCTURACIÓN y

efectivamente por medio de tal decisión el Gerente de la entidad oficial encargó a la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE sub gerente administrativo y financiero de la referida entidad societaria en la dignidad de GERENTE en reemplazo de su titular AMADIS JIMENEZ SILVA durante el término de sus vacaciones.”

Culmina el Tribunal mencionando que con el proferimiento de la Resolución de encargo se pudo haber incurrido en la denominada por la doctrina falta de competencia “*ratione materiae*” que se refiere al elemento material u objeto de la competencia, pues la autorización conferida por la Junta Directiva al representante legal de la entidad para designar su reemplazo lo fue única y exclusivamente por el lapso indicado (tres vacaciones vencidas). De tal suerte que a posteriori requería obtener nuevas facultades de la Junta Directiva para proceder de igual forma. En efecto, la concesión de tales facultades no podían tener carácter indefinido en el tiempo.

El Tribunal cita apartes jurisprudenciales referentes a los funcionarios de hecho y arriba a la conclusión de que la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE desempeñó la dignidad oficial de Gerente de la Central de Transporte de Santa Marta Ltda. “En reestructuración” en la calidad referida de funcionario de facto sin que sea admisible en manera alguna el aserto de que la misma se torna (designación) inválida bajo el subterfugio que fue efectuada por órgano no competente o que jamás la funcionaria en mención tomó posesión en la pluricitada dignidad oficial, conforme se aduce en el escrito contestatario.

En ese orden de ideas, según el Tribunal, para la cuestión litigiosa en examen no tiene incidencia alguna el que la designación lo hubiere sido en calidad de encargado. Por tanto, surge la inferencia que se estructuró el elemento orgánico para estimar que la Gerente (E) de la Central de Transporte de Santa Marta, señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE se hallaba revestida de la autoridad o Dirección Administrativa dentro del año anterior a la elección de su hermana MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada a la Asamblea del Departamento del Magdalena.

Destaca la Sala de esa Corporación, una vez transcritas las funciones del Gerente de la Empresa, que son las funciones de la dignidad las que determinan si quien la

ejerce está dotado de autoridad y mando y no el que éstas efectivamente hubieren sido desempeñadas o ejecutadas.

“Así las cosas, dado que desde el punto de vista orgánico y funcional la señora Ana Beatriz Vives Lacouture, desempeñó un cargo que llevaba aparejado dirección administrativa y por ende dotado de autoridad y mando dentro del lapso inhabilitante de los doce meses la inferencia que surge de manera indubitable es la de que hay lugar a acceder a las súplicas del libelo como en efecto así se hará constar adelante.”

3.6. Proceso 47001-23-31-000-2007-00531- 01 (0531)

En cuanto a la inhabilidad que según el demandante se configura en cabeza de la señora SANDRA MILENA RAMIREZ CAVIEDES por haber ejercido autoridad administrativa el año anterior a su elección dice la Sala que en lo pertinente, los supuestos fácticos y jurídicos dentro de los cuales se enmarcó el asunto electoral radicado bajo el número 47001-2331-001-2007-00533-00, actor: Antonio Florentino Mojica y sentenciados dentro de esta decisión acumulada, se remite a las consideraciones allí plasmadas en lo atinente al examen de la inhabilidad sub iuris.

Para el caso se aplican los conceptos que sobre autoridad civil, política o administrativa contiene la Ley 136 de 1994, en virtud de la analogía.

El elemento determinante a fin de considerar si un funcionario ejerce autoridad civil o política o dirección administrativa, viene a ser el criterio funcional, de tal suerte que son las funciones que efectivamente desempeñe un servidor público las que pueden reconocerle el ejercicio de esas facultades, la que la propia ley ha señalado corresponden al poder de dictar medidas de política y hacerlas cumplir incluso con el auxilio de la fuerza pública, ser ordenador del gasto, tener poder de nominación o poder disciplinar al personal bajo su mando.

Una vez analizados los medios de prueba allegados al proceso se concluye que se encuentra acreditada la calidad de Diputada de la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES, que dentro del año anterior a su designación como diputada de la Asamblea Departamental (27 de octubre de 2007) fungió en los cargos de Profesional Universitario Código 216, grado 04 (posesionada el 20 de

junio de 2006) y Jefe de Oficina Asesora de Planeación Código 115, Grado 03 (posesionada el 22 de junio de 2007 y declarada insubsistente el 27 de junio del mismo año) dignidad esta última que equivale en cuanto a funciones y jerarquía a la correspondiente a SECRETARIA DE PLANEACIÓN cuya denominación varió en virtud de disponerlo así el Decreto 227 de 2007 firmado por el Gobernador del Departamento. Amén de que el artículo 33 de la Ley 152 de 1994 menciona expresamente que son autoridades de planeación en las entidades territoriales la secretaría, departamento administrativo u oficina de planeación, que desarrollará las orientaciones de planeación impartidas por el alcalde o gobernador, dirigirá y coordinará técnicamente el trabajo de formulación del Plan con las Secretarías y departamentos administrativos, y las entidades descentralizadas departamentales o nacionales que operen en la jurisdicción.

De suerte, pues, que en estricta sujeción de lineamientos expuestos en forma precedente tendríase que considerar que la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES electa diputada, desde la óptica del criterio orgánico desempeñó una dignidad que la ley expresamente categoriza como de aquellas que presupone el ejercicio de dirección administrativa. En efecto, basta recordar que así lo consagra el artículo 189 de la Ley 136 de 1994 que considera a los Secretarios de despacho como funcionarios investidos de tal carácter.

En relación con el otro criterio que posibilita determinar si un funcionario ejerce autoridad civil, política o dirección administrativa lo viene a ser el criterio funcional. En éste corresponde dilucidar las funciones que efectivamente le son inherentes a la dignidad ocupada las que permiten inferir el ejercicio de tales facultades, las cuales consagra la propia ley, entre otras: dictar medidas de política y hacerlas cumplir con el empleo de la fuerza pública, ser ordenador del gasto, facultad de nominación y poder disciplinar a sus subalternos etc.

Pues bien, del listado de funciones del cargo de Jefe de la Oficina de Asesora de Planeación resulta obvio inferir que muchas no se enmarcan dentro del concepto de ejercicio de autoridad administrativa puesto que no implican el ejecutar poderes decisorios de mando o imposición sobre los subordinados o la sociedad, pero en relación con las funciones mencionadas en los numerales 2, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 13 y 14 del manual de funciones, se infiere que las mismas implican un poder decisorio o de mando sobre los administrados toda vez, que entre otras, le corresponde: DIRIGIR la preparación y formulación del Plan de Desarrollo

Departamental y presentarlo ante el Ejecutivo departamental. DISEÑAR, ORIENTAR Y ASISTIR técnicamente a la Administración Central Departamental en las políticas relacionadas con planeamiento físico, socioeconómico, administrativo y financiero, agua potable y saneamiento básico, vivienda y planeación en general. FORMULAR LAS DIRECTRICES, COORDINAR, ADMINISTRAR Y DIRIGIR los grupos de desarrollo territorial Planeamiento financiero, Banco de Programas y Proyecto de inversión y Sistemas de Información y Estadísticas del Departamento. DIRIGIR, coordinar y evaluar la formulación de proyectos a los entes territoriales, sectoriales, comunidades y demás entidades del departamento. FORMULAR las directrices para la estructuración del Sistema Básico de Información territorial del Distrito y los municipios del departamento. DIRIGIR, coordinar y participar en los estudios confiados por el Gobernador del departamento y DIRIGIR, promover y proponer proyectos de cooperación internacional.

Conforme a lo expuesto se tiene que en virtud de haber fungido en una dignidad cuyo desempeño conllevaba el ejercicio de autoridad administrativa como empleado público dentro de los 12 meses anteriores a la elección del 28 de octubre de 2007 resulta indubitable la inferencia de que se hallaba inhabilitada para ser electa diputada a la Asamblea del Magdalena sin que nada interese el hecho de que mientras desempeñó la función pública hubiere o no desarrollado alguna o algunas de las funciones asignadas a la dignidad, como se mencionó anteriormente.

En cuanto al cargo de violación del régimen de inhabilidades en virtud de la previsión del artículo 8, inciso 2, del Decreto 2241 (Código Electoral), se considera que la inhabilidad no se configura, pues la Carta Política de 1991 derogó por medio de su canon 380 la Constitución de 1886, de tal suerte que al estar inserta tal causal de inhabilidad en el artículo 108 de la derogada Carta política, surge la insubsistencia de tal disposición. Este cargo no está llamado a prosperar.

Igualmente descarta el Tribunal que por el hecho de haberse desempeñado la demandada como profesional Universitario haya desarrollado funciones que implicaban el ejercicio de dirección administrativa dentro del periodo inhabilitante de la disposición, habida cuenta de que desde el punto de vista orgánico la dignidad no es categorizada expresamente por la ley como de aquellas que apareje el ejercicio de tal autoridad y de que desde la óptica funcional al empleo

no se le encuentran asignadas atribuciones de tal carácter. Por ello, esta censura es infundada.

3.7. Proceso 47001-23-31-993-2007-0534-00 (0534)

En cuanto al primer cargo, la inconformidad del accionante tiene que ver con el hecho de que la Comisión Escrutadora Departamental mediante auto de cúmplase contenido en el acta general de escrutinio general (página 7 y 8) del 21 de noviembre de 2007 varió y/o modificó los escrutinios municipales de Remolino (Magdalena) con lo cual se le arrebató a la candidata distinguida en el renglón número siete (7) del Partido Cambio Radical el derecho a ocupar una curul en la Asamblea del departamento del Magdalena.

El Tribunal considera que el artículo 11 de la Ley 6ª de 1990, subrogatorio del artículo 122 del Código Electoral, establece que los testigos electorales supervisarán las elecciones y podrán formular reclamaciones escritas cuando el número de sufragantes de una mesa exceda el de ciudadanos que podían votar en ella, o aparezca que en las actas de escrutinio se incurrió en yerros aritméticos al computar los votos o cuando aparezca de manera palmar que en el acta de escrutinio se incurrió en error al anotar el nombre o apellidos de uno o más candidatos y cuando los dos (2) ejemplares de las actas de escrutinio de los jurados de votación estén suscritos por menos de tres de estos. Estas reclamaciones se adjuntan a los documentos electorales y sobre ellos se resolverá al momento de los escrutinios salvo que tuviesen por objeto solicitar el recuento de votos, la cual será atendida en forma inmediata por los jurados de votación.

Igualmente el artículo 192 del Código Electoral prevé que el Consejo Nacional o sus delegados tienen 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 decidir las reclamaciones que les formulen con fundamento en las causales de reclamación que en el artículo referido se plasman.

Así las cosas, cabe considerar que el procedimiento de escrutinio es reglado por lo que son taxativas y preclusivas las etapas en las que se ha de surtir el mismo.

En efecto el primer escrutinio que se practica durante el proceso electoral corresponde al efectuado por los jurados de votación, quienes con base a la verificación o conteo que realizan, elaboran el acta de escrutinio de los jurados de votación o formulario E-14. Posteriormente las comisiones escrutadoras (auxiliares municipales o distritales) efectúan los escrutinios que a ellos compete, con fundamento en las actas elaboradas por los jurados de votación (E-14) y sólo en el evento de que haya tachaduras, enmendaduras o borrones se procederá al recuento físico y *motu proprio* de los sufragios depositados. El artículo 164 del Código Electoral proscribió expresamente el que estas comisiones puedan efectuar de manera oficiosa recuento de votos depositados salvo que medie solicitud de parte (candidatos, apoderados o testigos electorales) o aparezcan tachaduras o enmendaduras en los nombres de los candidatos o en los resultados de la votación o incluso duda acerca de la exactitud de los cálculos efectuados por los jurados de votación.

“Así las cosas, huelga a considerar (sic) que de no haberse advertido en el acta de escrutinio de los jurados de votación que aflore una diferencia del 10% o más entre los votos depositados a favor de candidatos del mismo partido a las distintas corporaciones o hubieren existido tachaduras o enmendaduras en los nombres de los candidatos o resultados de la votación o dudas sobre los cálculos de los jurados no podía motu proprio la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino (Mag) proceder a variar, como así lo hizo, los resultados de la votación aduciendo para ello la realización de un recuento físico sin que hubiere existido causa justificativa para ello y lo que es más grave, sin explicitar en qué consistió la presunta disparidad existente entre los formatos E-11 y E-14 esto es, sin indicar cantidades numéricas algunas, siendo aún más curioso que la disparidad aducida única y exclusivamente se dio en relación con los candidatos identificados con los códigos 01 y 07 del Partido Cambio Radical más no en relación con los demás candidatos de los otros movimientos políticos partícipes en la contienda electoral” .

En tal virtud al devenir por demás ilegal la actuación de la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino, y por ello de manera atinada efectuó el escrutinio únicamente con base en las actas de escrutinios de los jurados de votación (E-14) conforme debía efectuarse así por expreso mandato legal. *“Amén de que ese mismo raciocinio resulta aplicable con mayores veras (sic) con el proferimiento de la Resolución Nro 009 de calenda 15 de noviembre de 2007 expedida por la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta, visible a folios 218 a 221 del*

cuaderno nro 1". En efecto, la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta ante la reclamación expresa que sobre tal tópico formuló por primera vez la candidata Judith Cecilia Brugés de Fernández de Castro, procedió a corregir los formularios E-24 de la zona 4 correspondiente a la candidata Nro 7 del partido Cambio Radical dadas las inconsistencias entre los formatos E-14 y E-24 de algunas de las mesas de votación al haberse registrado guarismos superiores a los que correspondían. De tal suerte que al haber actuado de manera oficiosa la Comisión Escrutadora Auxiliar o Zonal efectuando el recuento de los votos sin que hubiere existido expresa petición o detectado tachaduras, borrones o enmendaduras surge indubitable la consideración de que se hallaba limitada para proceder *motu proprio* a variar los resultados electorales aún lo fuere por vía del predicho recuento físico. *"En tal virtud infiérese de lo anterior con mayores veras (sic) la improcedencia del cargo"*.

Se procede al análisis del cargo segundo y tercero conjuntamente, por el nexo causal que existe entre los mismos. En efecto, la accionante aduce que se configuró la causal de anulación por falta de competencia de la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena para modificar oficiosamente el escrutinio practicado por la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino a más de que la Resolución 009 de 2007 vulneró de manera directa el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

Observa el Tribunal "que en lo atinente a la autoridad electoral que efectuó la elección de diputados del departamento del Magdalena lo vino a ser la Comisión Escrutadora Departamental o delegados del Consejo Nacional Electoral, conforme se infiere de manera palmar del acta eleccionaria que se enjuicia ante esta colegiatura, de tal suerte que por tal aspecto tendríase que el acto administrativo fue proferido por autoridad competente para tal menester". Empero, el tópico que se cuestiona ante la colegiatura es que la Comisión Escrutadora Departamental carecía de competencia para variar una decisión adoptada por la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino (Magd) en lo referente a los guarismos electorales adoptados por la referida Comisión para lo cual la Sala se permite considerar:

De acuerdo al artículo 182 del Código Electoral, los escrutinios que realiza la Comisión Escrutadora Departamental se fincan o se fundan en las actas de escrutinio elaboradas por las comisiones escrutadoras distritales o municipales,

siendo de vital importancia los guarismos electorales plasmados en tales actas puesto que las mismas sirven para realizar tanto el acto de escrutinio como proferir además el acto administrativo de elección de diputados. Según el artículo 193 del Código Electoral le compete a las Comisiones Escrutadoras auxiliares, municipales o distritales resolver las reclamaciones a ellas formuladas por motivo del escrutinio a más de que cuando fueren apeladas las decisiones adoptadas por estas comisiones escrutadoras (municipales o distritales) las mismas serán desatadas por los Delegados del Consejo Nacional Electoral quienes resolverán la situación y expedirán las credenciales correspondientes. Empero, cabe preguntarse **¿Sí será la competencia de los delegados del Consejo Nacional Electoral restrictiva en el sentido de que únicamente pueden entrar a conocer de las decisiones de la comisión escrutadora municipal por vía de impugnación (apelación) o si también es válido que de manera oficiosa puedan avocar el conocimiento de tópicos o aspectos surgido ante éstas que no fueron planteados por vía de los recursos?**

El Tribunal es del parecer que resulta ajustado a la normatividad el que bien puedan los delegados del Consejo Nacional Electoral y/o miembros de la Comisión Escrutadora Departamental dilucidar acerca de temas o cuestiones que no fueron materia de los recursos y en particular, de apelación. En efecto, baste para ello reparar el texto del inciso primero del artículo 193 del Código Electoral. *“Amén de que aún en el evento hipotético de no haberse formulado reclamación alguna ante estos funcionarios (Delegados del C.N.E.) nada obsta para que en virtud de la sacra laboral de consolidación de los resultados del escrutinio puedan efectuar motu proprio modificaciones, correcciones o dejar sin efecto alguno puntos o decisiones del a quo por la razón de que dado su carácter jerárquico superior tiene control insito sobre tales decisiones. Por tanto, mal podría predicarse la firmeza o el carácter de inmutabilidad de tales actos –como se aduce en el escrito demandatorio- de tal suerte que siendo ello así, tórnase infundados los cargos.”*

En lo atinente a la última censura consistente en la ausencia de firmas de las actas de escrutinio de los jurados de votación (formularios E-14) para Asamblea, en la mesa 1 de la zona 99 puesto 1 de Bocas de Aracataca, en el municipio de Pueblo Viejo y las mesas 1 y 10 de la zona 2 puesto 4 Escuela 6ª de niñas en el municipio de Ciénaga (Magd) **se permite acotar la colegiatura que en relación con la mesa 1 de la zona 99 puesto 1 corregimiento de Pueblo Viejo (Magd)**

no aparece signada por los jurados de votación designados para esta mesa, empero, tal circunstancia per se no se erige en causal de anulación dado que tal omisión constituye causal de reclamación; no obstante lo anterior, tiénese que la no suscripción de tales documentos presupone la inexistencia de voluntad administrativa expresa en el formato E-14 implica la carencia de un elemento esencial para surgir a la vida jurídica el acto eleccionario, esto es, la del funcionario competente. *“De tal forma que de aceptarse la tesis en el sentido de que un registro electoral carente de firmeza tuviere validez se le estaría posibilitando a cualesquier persona que pudiere diligenciar el referido documento público. En tal virtud dada la inexistencia palmar del acto administrativo electoral por la carencia de firmeza (sic) de quien debe ejercer la función administrativa de crearlo no tiene la virtualidad de producir efecto jurídico alguno y por ende el formato E-14 bajo tales condiciones debería ser excluido del escrutinio general como en efecto así se hará constar adelante”*

En relación con las mesas 1 y 10 de la zona 2 puesto 4 Escuela 6ª de niñas del Municipio de Ciénaga (Magd) se permite acotar la colegiatura que no se allegó copia auténtica del formulario E-14 de la mesa 1 y mal podría haber pronunciamiento alguno al respecto. En lo que hace a la mesa 10 la copia autenticada del formato E-14 se allegó y aunque faltan las firmas de los jurados, no se ordenará su exclusión por cuanto no le figura guarismo o anotación alguna, de tal suerte que en nada se afectaría el escrutinio de impartirse ordenación en el sentido de no ser tomado en consideración éste. Así las cosas, bajo los lineamientos en mención se accede en forma parcial a la censura.

3.8. Proceso 47001-23-31-002-2008-0001-00

La excepción de “ineptitud formal de la demanda por inexistencia del concepto de la violación” se finca en la consideración de que el escrito demandatorio no se ajustó a la normatividad del artículo 137 del C.C.A. num 4, esto es, el omitir o no indicar las normas infringidas y explicar además el alcance y sentido de la infracción, esto es, el concepto de la violación.

“Sobre el particular la Sala se permite acotar que aún cuando la demanda no es un paradigma (sic) de técnica procesal, no por ello tal falencia puede llevar a la inferencia de que el libelo devenga en inepto”. En efecto, para arribar a tal aserto baste examinar el texto del escrito demandatorio y en especial la parte atinente a

la fundamentación fáctica y jurídica de los cuales se puede colegir que el accionante aduce como disposiciones vulneradas los artículos 1, 2, 6, 13, 23, 29, 40, 121, 219, y 316 de la carta Política; del Código Electoral 84, 223, 226, 227, 228, y 223 número 2. Amen de señalar aún lo fuere de manera tangencial en qué consistió la referida vulneración, entre otras, que personas no aptas para sufragar figuran en el censo electoral sin que tuvieren derecho para hacerlo a más de que personas no titulares de las cédulas de ciudadanía, sufragaron en nombre de otras; colocación de nombres ficticios en las actas electorales, etc. De tal forma, por tal aspecto se colman formalmente las exigencias a que se contrae el artículo 137 del C.C.A.

Huelga considerar que en el sub iuris el accionante se permitió precisar en el libelo que se configuraba la causal de apocricidad o falsedad prevista en el artículo 223 numero 2º del C.C.A. habida cuenta de que en el proceso eleccionario se efectuaron algunas prácticas malsanas, entre otras, trashumancia electoral, suplantación de personas, falsedad de los registros electorales, etc., e incluso señaló con precisión en qué municipalidades, zonas, puestos y mesas de votación ocurrieron tales situaciones. De tal suerte que en lo atinente a tal tópico de la cuestión litigiosa la demanda se ajustó a los presupuestos legales (art. 137 C.C.A.) y en tal virtud mal podría arribarse a la inferencia de devenir en inepto el libelo. Por tanto, la excepción carece de vocación de prosperidad.

“Adentrándose en el examen de los cargos que soportan la acción se permite la colegiatura anotar en primer orden, que en materia electoral se ha sentado el principio de la taxatividad, esto es, no toda falencia, omisión o irregularidad que se produzca, ora en la etapa de escrutinio, ora al momento de la declaratoria de la elección conlleva per se a estimar el que se configure causal de anulación del acto administrativo en donde se plasme la decisión eleccionaria, de tal suerte que son limitativos y restrictivos los motivos de nulidad que la ley expresamente consagra en los artículos 223, 227 y 228 del C.C.A. siendo ello así, debe entenderse que el artículo 17 de la Ley 62 de 1988, subrogó el artículo 223 del C.C.A. que relaciona las causales de nulidad de los actos electorales, se concluye que la causal 6ª de la norma referida que hacía referencia a la ocurrencia de “cualquiera de los eventos previstos en las causales de reclamación” a que se refería el artículo 42 de la Ley 96/85 desapareció como causal de anulación, de tal modo que no es dable aducir que las causales de reclamación existentes en el procedimiento administrativo

electoral, que por expresa ordenación del artículo 65 de la Ley 96 de 1985, constituyan causales de nulidad.”

Primer cargo: Modificación y/o rectificación de los guarismos electorales del candidato con el código 109-1.

Efectuado el cotejo correspondiente entre los formularios E-14 y E-24 allegados a la contención en medio magnético y en documentación escrita la Sala es del parecer que le asiste razón al actor en la formulación del cargo dada las inconsistencias establecidas entre los referidos formatos.

El Tribunal encontró las inconsistencias entre formularios en el municipio de ARIGUANI zona 99, puesto 20, mesa 3; CERRO DE SAN ANTONIO zona 0, puesto 0, mesa 5; CIÉNAGA zona 1, puesto 1, mesas 9 y 38; zona 2, puesto 1, mesas 16 y 20; zona 2m, puesto 2, mesa 13; zona 2, puesto 3, mesa 2; EL PIÑÓN (sic) zona 0, puesto 0, mesa 1; NUEVA GRANADA zona 0, puesto 0, mesa 7; PLATO zona 2, puesto 1, mesa 23, PIVIJAY zona 99, puesto 49, mesa 1; PUEBLO VIEJO zona 99, puesto 5, mesa 3; SAN SEBASTIÁN zona 99, puesto 17, mesa 1 y SANTA BÁRBARA DEL PINTO zona 0, puesto 0, mesa 3.

“Estas inconsistencias fueron detectadas y se procederá, en consecuencia, en la parte resolutive de esta decisión que c en el escrutinio (sic) que se ordene se efectúe la modificación de los formatos E-24 correspondiente. En efecto, en las mesas 1, zona 0, puesto 0, y 17 zona 0, puesto 0 del municipio del Reten; mesa 1, zona 99, puesto 40 del municipio de El Banco; mesa 3, zona 99, puesto 7 del municipio de Nueva Granada; mesa 7, zona 2, puesto 1 y mesa 8, zona 2 puesto 1, del municipio de el Plato; mesa 6, zona 99, puesto 9 y mesa 7, zona 99, puesto 9 del municipio de pueblo viejo y mesa, zona 99, puesto 9 del municipio de Pueblo Nuevo, no fue posible hacerles el cotejo, por que (sic) no fueron allegados los E-24.”

Segundo cargo: Modificación y/o rectificación de los guarismos electorales del ciudadano distinguido con el código 109-5. El actor aduce que dada la disparidad entre los formatos E-14 y E-24 se debe proceder a la modificación de las actas de escrutinio de las mesas, puestos y zonas de votación que aduce en la demanda.

Realizada la comparación respectiva, pudo constatarse que, en efecto, existe disparidad entre los formularios E-14 y E-24, tal como lo expone el demandante, por lo que hay lugar a la corrección del E-24.

De igual forma la mesa 4, zona 99, puesto 7; mesa 1, zona 99, puesto 20; mesa 2, zona 99, puesto 20; mesa 1, zona 99, puesto 21; mesa 2, zona 99, puesto 21, del municipio de CIENAGA; mesa 10, zona 1, puesto 1 y mesa 8, zona 1, puesto 2 del municipio de FUNDACIÓN, no fue posible hacerle el cotejo porque los E-24 que fueron allegados contienen la anotación por zonas y no mesa a mesa. Así mismo, no se pudo hacer el cotejo de la mesa 2, zona 99, puesto 70 del municipio de TENERIFE por lo que no se allegó el E-24. En tal virtud se procederá al nuevo escrutinio efectuando las modificaciones anteriores.

Tercer cargo: Modificación y/o rectificación de los guarismos electorales del candidato con el código 109-12.

Asevera el accionante que el candidato distinguido con el código 109-12 correspondiente al señor RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO le incrementaron de la nada 37 votos en el E-24 en relación con el formato E-14 sin que existiera fundamento alguno en el acta de escrutinio zonal y municipal.

Practicado el cotejo correspondiente se estableció que en los formulario E-24 registra 25 votos más que en los E-14, de tal suerte que deberá estarse a ese guarismo y por ello cabe efectuar la modificación que impetra el demandante.

Con respecto a la mesa 11, zona 1, puesto 2 de CIENAGA no coinciden el E-24 – E-14; en la mesa 1, zona 99 puesto 40 del municipio de El Banco no fue posible hacer el cotejo porque no se allegó el E-24 y en la mesa 13, zona 99, puesto 2 del municipio de Plato el E-14 y el E-24 coinciden con 38 votos.

Cargo cuarto. Falsedad y apocricidad de los registros y actas electorales.

En relación con este cargo aduce la parte accionante que el formulario o registro E-24 cotejado con el formato E-11 aparecen contabilizados 10.060 votos, cantidad mayor a los votantes registrados para sufragar en el formulario E-11, esto es 7.559 votos, de tal suerte que aparecieron 2502 votos de más que las personas que realmente sufragaron y registrados en el E-11; circunstancia ésta que, estima no

puede ser examinada como una causal de reclamación, sino de nulidad, pues el E-24 se redacta y suscribe varios días después de celebradas las elecciones, día éste en el cual se llena el formulario E-11. Por tanto considera el accionante que los registros consignados en el formulario E-24 son falsos, toda vez que los votos que figuran de más fueron adicionados con posterioridad a la celebración de las elecciones.

En relación con esta censura se permite la colegiatura hacer un breve resumen de lo que se plasma en cada formulario electoral E-11, E-14 y E-24. De allí se concluye que única y exclusivamente puede devenir en falso o apócrifo el resultado consignado en el formato E-24 que no coincida o sea discordante al plasmado en el acta de escrutinio o formato E-14 elaborado por los jurados de votación, sin que se justifique la diferencia o sin una explicación de la práctica de recuento de votos, de tal forma que detectada la diferencia entre los formularios referidos (E-14 y E-24) le corresponderá a quien aduce la irregularidad en la elección acreditar la ausencia de dicha justificación o explicación.

“Empero, en la situación sub exámine se quiere hacer descansar la discordancia o inexactitud entre los formatos E-11 y E-24 cuando es lo cierto que en el evento hipotético de existir tal disparidad entre los guarismos electorales la misma bien pudo deberse a yerros o errores aritméticos en la sumatoria de los votos consignados en las actas o registros correspondiente (sic). En efecto, no puede soslayarse que constituye causal de reclamación el error aritmético en que se hubiere incurrido al sumar los votos consignados en la misma por expresa disposición del artículo 192 del Código Electoral y atendiendo el hecho de que las causales de reclamación no constituyen motivo de nulidad mal podría, como se pretende en el sub iuris, alegar tal causal en vía jurisdiccional. Situación contraria lo vendría ser el que el accionante hubiere planteado el cargo bajo el entendido de existir disparidad entre los formatos E-14 y E-24; sin embargo ello no aconteció así no pudiendo motu proprio la colegiatura entrar a dilucidar sobre el particular dada la rogatividad de esa jurisdicción.” (Cita jurisprudencia del Consejo de Estado)

Al no ser planteada la censura bajo los parámetros en mención, surge la inferencia de que no hay lugar a declarar probada la censura en virtud de que eventualmente las circunstancias fácticas puestas de presente trátase de causal de reclamación y no causal de nulidad, conforme se aduce en el escrito demandatorio.

Cargo quinto: Falsedad y apocrificidad de los registros electorales por virtud de suplantación electoral.

La Sala acota que si bien en el escrito demandatorio no se precisó los números de cédulas incurso en tal irregularidad también lo es por demás que al momento de efectuar la corrección del libelo (fls 88 a 11(sic)) se sirvió discriminar tanto las zonas, puestos, mesas de votación, números de cédulas de ciudadanía y titulares de las mismas que supuestamente realizaron la reprochable conducta.

Efectuada la comparación se pudo establecer en qué puestos de votación se presentaron irregularidades con respecto a los sufragantes que no se encontraban inscritos en los formularios E-10 que aparecen votando en zonas, puestos y mesas distintas a las que se encontraban inscritos señalando con precisión el número de cédula de ciudadanía al cual corresponde su verdadero titular, conforme al censo actualizado que para el Departamento del Magdalena remitió a esta colegiatura la Registraduría General de la Nación.

Cargo 5.6: En este cargo el accionante aduce que algunas personas registradas en el formulario E-10 votaron más de una vez, en la misma mesa, fenómeno éste que se presentó, en criterio suyo, en los municipios, zonas, puestos y mesas que se señalan en la demanda.

La Sala se abstiene de examinar esta censura por razón de que, si bien el actor relaciona in extenso los municipios, zonas, puestos y mesas de votación en donde de manera presunta se presentó tal fenómeno, también lo es que no se señaló de manera precisa los nombres y apellidos de las personas y los números de cédulas de ciudadanía que sirvieron para la comisión del hecho irregular que se aduce. De tal forma que en virtud del principio de rogatividad de esta jurisdicción no es posible avocar motu proprio el examen del cargo. Sin embargo, en el escrito reformativo y/o de corrección del libelo, el accionante se permitió señalar que esta situación se presentaba en 2 mesas y se encontró que en 1 de los casos había doble votación.

Cargo 5.7. Falsedad de registros electorales. Falsedad de votantes en el formulario E-11 por cédulas no aptas para votar en la mesa respectiva. Personas fallecidas aparecen votando.

En efecto, la Sala detectó la ocurrencia de las irregularidades señaladas por el accionante, empero, dado lo ínfimo de tales anomalías frente a los guarismos electorales de los candidatos ganadores tendríase que las mismas no tienen incidencia alguna a fin de variar el resultado electoral, de tal suerte que no hay lugar a declarar probada la censura.

Cargo octavo (sic). Falsedad de registros electorales. Suplantación de votantes.

“...Ciudadanos que debían sufragar por encontrarse registrados en la lista de sufragantes al momento de registrar el nombre del sufragante (formulario E-11) al momento de registrar el nombre del sufragante (sic) habida cuenta de que los jurados de votación registraron un nombre distinto al titular de la cédula en el registro de votantes formulario (E-11), configurándose la suplantación de votantes para la Asamblea del Magdalena”

Efectuado el cotejo observa la colegiatura que en determinadas mesas, puestos y zonas, hubo suplantación electoral conforme se indica adelante. En efecto, ha de acotarse que la colegiatura, atendiendo el número de cédula y los registros E-10 y E-11 relacionados por el accionante, procedió a cotejar la información con el censo actualizado proporcionado por la Registraduría Nacional del Estado Civil, estableciendo el verdadero titular de la cédula de ciudadanía a más de la municipalidad, zona, puesto y mesa de votación en la cual le correspondía sufragar.

La Sala se permite acotar que reiterado criterio jurisprudencial ha señalado que la falta de concordancia entre el nombre del ciudadano que aparece registrado en el E-11 o lista y registro de votantes y el nombre del titular de la cédula de ciudadanía, puede presentarse por varias hipótesis. Puede que una persona que no es titular del documento de identificación se acerca a la mesa de votación y logra depositar el voto a nombre de otra, esto es, se presenta la suplantación del elector. De igual modo, puede presentarse la situación de que el sufragante no votó, ni lo hizo otra persona a nombre de él, sino que los jurados de votación llenaron las casillas correspondientes con nombres ficticios. O incluso, puede suceder que el titular de la cédula sí sufragó, pero los jurados de votación omitieron registrar el nombre verdadero, de tal suerte que deciden enmendar el

error, diligenciando el formulario E-11 con un nombre que no corresponde al titular del documento de identidad.

Por otro lado, los errores de escritura de los jurados de votación no constituyen falsedad. Empero, en todas estas situaciones deberá analizarse en cada caso la incidencia de las irregularidades demostradas en el resultado electoral. En efecto, la Sala considera que sólo procede la nulidad de una elección popular cuando los votos irregulares inciden en el resultado electoral, en tanto que debe darse aplicación al principio de eficacia del voto válido, pues no es razonable que se declare la nulidad de una elección si de todas formas el resultado electoral se mantiene.

“En atención a lo expuesto, se encuentra que en este asunto fueron detectados 328 votos espurios o depositados en forma irregular no alteran o modifican el resultado electoral, si se tiene en cuenta que la diferencia entre el candidato accionante y el candidato último ganador (CASTILLO) es de 2.218 votos y con el otro candidato que obtuvo la mayor votación (JARABA) fue de 2.271 votos. De tal forma que en atención al principio de eficacia predicho, no habría lugar, en principio, a la declaratoria de anulación que se impetra, empero, no obstante lo anterior, la Sala impartirá ordenación de excluir del escrutinio general la votación de aquellas mesas en las cuales el fraude fue tan manifiesto y escandaloso que desfigura en verdad la transparencia que ha de ser ínsita (sic) a todo proceso electoral”.

“Cargo 6. (sic) Trashumancia.”

Se aduce el denominado trasteo de votos o trashumancia bajo el entendido de que determinadas personas depositaron su voto en lugar diferente al que les correspondía sufragar.

Al tenor de lo normado en el artículo 71 de la Ley 6 de 1990, los ciudadanos sólo pueden votar en la mesa en donde aparezca su cédula de ciudadanía conforme al censo electoral, previa inscripción ante el funcionario electoral del municipio o lugar donde desee sufragar. De tal manera que en el evento de que el inscrito no resida en el municipio en el cual pretenda sufragar bien puede el Consejo Nacional Electoral dejar sin efecto la inscripción.

Empero, a pesar de la infracción que se predica al canon 316 del estatuto supremo, es lo cierto también que esta violación se configura en tratándose de las elecciones de autoridades municipales, más no cuando se trate, como en el sub examine, de elección de diputados, caso en el cual no se vulnera el artículo en mención y en ese orden de ideas no devendrían en falsas o apócrifas las actas o registros correspondientes. En efecto, si se repara en el texto de la norma del artículo 316 constitucional, podrá inferirse que la prohibición contenida en el mismo, rige única y exclusivamente para las elecciones del orden municipal, pero sin incidencia alguna para elecciones en el nivel departamental, como el sub iuris. Por tanto, la inferencia que surge es la de que no hay lugar a declarar probada la censura.

No puede soslayarse que personas que no estaban registradas en el censo electoral sufragaron, pero dado que su número es ínfimo en relación con la mesa de votación respectiva, no conlleva *per se* a la nulidad del acta de registro correspondiente en virtud del principio de eficacia del voto; sin embargo, ello no obsta para que por parte de la colegiatura se imparta ordenación para que por Secretaría se compulsen copias de la actuación procesal que corresponda con destino a la Fiscalía General de la Nación a fin de que se investiguen los hechos aquí acotados.

Cargo 7.1 Registros apócrifos.

En este cargo hace relación el accionante a la **falta de firmas** en las actas de los jurados de votación (E-14 AS) con lo cual se tornaría apócrifo o falso el registro electoral respectivo.

En efecto, al analizar los formularios E-14 se hallaron en las distintas mesas, zonas y puestos de los distintos municipios la ausencia y/o falta en algunos de ellos de las correspondientes firmas de los jurados de votación en las actas de escrutinio.

En lo atinente a la última censura consistente en la ausencia de firmas de las actas de escrutinio de los jurados de votación, se permite acotar la colegiatura que en relación con las mesas 13 de la zona 0, puesto 0 de Ariguaní (Magd); 10, zona 2, puesto 4 y 8, zona 90, puesto 1 de Ciénaga (Magd); 1, zona 99, puesto 1 y 1, zona 99, puesto 30 de Pueblo Viejo (Magd) no aparecen signadas por parte de los

jurados de votación designados para esta mesa, empero tal circunstancia per se no se erige en causal de anulación dado que tal omisión constituye causal de reclamación en razón de lo normado en el artículo 192, número 3 del Código Electoral. No obstante lo anterior, tiénese que la no suscripción de tales documentos presupone la inexistencia de voluntad administrativa expresa en el formulario E-14 de tal guisa que implica la carencia de un elemento esencial para surgir a la vida jurídica el acto eleccionario, esto es, la del funcionario competente. *“De tal forma que de aceptarse la tesis en el sentido de que un registro electoral carente de firmeza tuviere validez se le estaría posibilitando a cualesquier persona que pudiere diligenciar el referido documento público. En tal virtud dada la inexistencia palmar del acto administrativo electoral por la carencia de firmeza de quien debe ejercer la función administrativa de crearlo no tiene la virtualidad de producir efecto jurídico alguno y por ende el formato E-14 bajo tales condiciones debería ser excluido del escrutinio general como en efecto así se hará constar adelante”*

3.9. Proceso 47001-23-31-001-2008-0008-00

A folios 337 a 351 presentó escrito el tercero interviniente FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO DE LA OSSA en calidad de coadyuvante o como tercero interviniente y para ello formuló nuevos cargos de falsedad en los registros electorales, suplantaciones y de trashumancia.

De manera reiterada se ha pronunciado el Consejo de Estado en el sentido de que la intervención como coadyuvante de la parte accionante puede estimarse independientemente de esta en virtud que la demanda delimita el marco dentro del cual se desenvuelve el proceso, de tal manera que el coadyuvante ha de actuar dentro de los precisos límites que señala el libelo genitor, sin que sea posible adicionar o restringir los tópicos de la cuestión litigiosa.

En el sub iuris se advierte que en ejercicio de la calidad de coadyuvante se pretende plantear unos nuevos hechos y planteamientos diferentes a los plasmados en el escrito demandatorio, de tal suerte que la coadyuvancia así planteada rebasa el radio de acción dentro del cual se ha de enmarcar la labor del tercero, por lo que la Sala no puede avocar el examen de esos nuevos cargos a menos que sean de aquellos que convaliden o avalen los planteamientos iniciales.

En tal virtud, la coadyuvancia se entenderá circunscrita en su ámbito al lineamiento trazado por el escrito demandatorio.

El Tribunal Administrativo del Magdalena hace iguales consideraciones a las realizadas en el proceso anterior (2008-0001), en lo referente al principio de taxatividad de las causales de anulación en el proceso electoral.

Continúa el examen de los cargos así:

“Primer cargo: Modificación y/o rectificación de los guarismos electorales del candidato con el código 109-1. (sic)”

Asevera el accionante que en el formulario E-24 se dejaron de contabilizar o se sustrajeron sin explicación alguna 261 votos del candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA distinguido con el número 109-4, votos que sí figuran en el acta de escrutinio del formulario E-14 dado que tal alteración o modificación no es reflejo del acta de escrutinio zonal ni municipal.

“Efectuado el cotejo correspondiente entre los formularios E-14 y E-24 se advierte que le asiste razón al actor en la solicitud de modificación que se impetra, toda vez que de manera inexplicable el formato E-24 no refleja la votación consignada en el acta de escrutinio lo cual torna en falso el dato allí plasmado y en tal virtud hay lugar a efectuar la modificación como así se hará constar seguidamente”.

Segundo cargo. Modificación y/o rectificación de los guarismos electorales del ciudadano distinguido con el código 109-5.

El actor aduce que al candidato identificado con el código 109-5 que corresponde al señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ le aumentaron injustificadamente 463 votos en relación con el formato E-14.

“Efectuado el cotejo correspondiente entre los formularios E-14 y E-24 se advierte que le asiste razón al accionante en la solicitud de modificación que se impetra, toda vez que de manera inexplicable el formato E-24 no refleja la votación consignada en el acta de escrutinio, lo cual torna falso el dato allí plasmado y en tal virtud hay lugar a efectuar la modificación como se hará constar adelante”.

Tercer cargo. Modificación y/o rectificación de los guarismos electorales toda vez que no coinciden los formularios E-24 y E-11.

En relación con este cargo, el Tribunal Administrativo de Magdalena lo resuelve de manera idéntica al cargo cuarto del proceso anterior (2008-0001).

Cuarto cargo. Personas que aparecen votando en determinadas mesas sin estar registradas como sufragantes en el formulario E-10.

El accionante en el libelo primigenio relacionó una gran cantidad de municipios, zonas, puestos y mesas de votación en los que presuntamente se configuró la irregularidad, empero no precisó con números de cédulas de ciudadanía y nombres de los titulares, de tal suerte que mal podría la colegiatura avocar *motu proprio* una censura planteada en tales términos. No obstante, en el escrito de corrección del libelo el actor (fl 107) discrimina algunas zonas, mesas de votación, nombres, apellidos y números de cédula de personas que presuntamente incurrieron en la irregularidad.

Una vez efectuado el cotejo del listado predicho con el censo remitido a la actuación por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil, surge indubitable la inferencia de asistirle razón a la parte actora en la formulación del cargo, toda vez que a excepción del señor Mosquera Benitez Milton quien se identifica con la cédula de ciudadanía 12.637.714, las demás personas no figuran en el censo o Archivo Nacional de Identificación para el Departamento del Magdalena, de tal suerte que otra persona en su nombre concurrió a depositar su voto. No obstante, esta reprochable práctica no presupone *per se* la configuración de la causal de apocricidad o falsedad que se pone de presente, pues debe darse aplicación del principio de eficacia del voto, en el entendido que los votos irregulares no inciden en el resultado electoral.

En el asunto sub examine ese principio adquiere relevancia, pues entre el candidato ganador, ARMANDO R. DEL CASTILLO SUAREZ, y el que seguía en votos, FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA y con opción de alcanzar una curul de Diputado existe una escasa diferencia de 187 sufragios, de tal suerte que la Sala avocará el examen de los demás cargos a fin de sopesar la configuración de la causal que se aduce y por ende con exclusión de las mesas contentivas de los votos espurios, atendiendo a la cantidad de votos irregulares aquí detectados (29).

Quinto cargo. Falsedad de registros electorales doble o múltiple votación.

“Aduce la parte actora que personas y jurados registrados como jurados de votación registradas como votantes sufragaron más de una vez en la misma mesa en el municipio de Ciénaga (Magd.) (sic)”

Cotejado el listado que trae a colación el accionante con los formatos E-11, la Sala se permite acotar que solo una de las personas referidas sufragó en forma doble más no en relación con las otras personas que figuraban como jurados de votación. En efecto, la confusión se debe muy seguramente a que los jurados suscriben doblemente el referido formato, vale decir, cuando suscriben el acta de instalación y registro de votantes tanto al inicio como al final del mismo y al momento en que suscriben la casilla respectiva del formato E-11 cuando depositan el voto en la misma mesa en la cual fueron designados para cumplir la labor de jurado. De tal suerte que única y exclusivamente se detectó la predicha irregularidad.

Cargo quinto (sic). Falsedad y apocrioficidad de los registros electorales por virtud de suplantación electoral.

En el escrito demandatorio el accionante precisó algunos números de cédulas incursos en tal irregularidad. Al momento de efectuar la corrección del libelo (fls 33 y 34) se sirvió discriminar tanto las zonas, puestos, mesas de votación en que supuestamente efectuaron la conducta.

Pues bien, una vez efectuado el cotejo respectivo entre el número de cédula correspondiente, los formatos E-10, E-11 y el CD contentivo del censo para el Departamento del Magdalena se pudieron detectar varias inconsistencias

Igualmente en el escrito de corrección visible a folios 109 a 111 del plenario la parte actora se sirvió relacionar nuevas inconsistencias o irregularidades por virtud de la suplantación del elector, para lo cual relacionó varias mesas, nombres de quienes votaron y a quiénes pertenecían las cédulas.

Efectuado el cotejo, observa la colegiatura que en determinadas mesas, puestos y zonas hubo suplantación electoral, conforme se indica adelante. En efecto, ha de

acotarse que la colegiatura, atendiendo al número de cédula y los formatos o registros E-10 y E-11 relacionados por el accionante, procedió a cotejar la información con el censo actualizado proporcionado por la Registraduría Nacional del Estado Civil, estableciendo el verdadero titular de la cédula de ciudadanía a más de la municipalidad, zona, puesto y mesa de votación en la cual le correspondía sufragar.

*“La Sala considera que solamente procede la nulidad de una elección popular cuando los votos irregulares inciden en el resultado electoral, en tanto que debe darse aplicación al principio de eficacia del voto válido, puesto que no es razonable que se declare la nulidad de una elección si de todas maneras el resultado electoral se mantiene. En atención a lo expuesto, la Sala encuentra que en este cargo y sin haber avocado el análisis de los otros cargos, fueron detectados **166 votos espurios** o depositados en forma irregular, que sumados a los **29 sufragios irregulares** señalados en aparte precedente, en principio, tienen la connotación suficiente para alterar o modificar el resultado electoral, si se tiene en cuenta que la diferencia entre el candidato accionante y el candidato último ganador (Castillo) es de 187 votos, y los votos irregulares sumaron 195. De tal suerte que en atención al principio de eficacia predicho, habría lugar, en principio, a la declaratoria de anulación que se impetra. No obstante, la Sala ordenará excluir del escrutinio general la votación de aquellas mesas en las cuales el fraude fue tan manifiesto y escandaloso que desfigura la transparencia que ha de ser ínsita (sic) a todo proceso electoral”. Tales mesas son las siguientes:*

ZONA 1 PUESTO 1 MESA 16; ZONA 90 PUESTO 1 MESA 1; ZONA 99 PUESTO 4 MESA 2 y ZONA 1 PUESTO 1 MESA 16, todas éstas correspondientes a la municipalidad de CIÉNAGA como así se hará constar en la parte resolutive de esta decisión. En efecto, sería un contrasentido y ahí sí sería ir en contra del principio de eficacia dejar sin efecto o declarar nula toda la votación de las mesas en donde se detectaron inconsistencias aún lo fuere de manera ínfima de uno, dos o tres votos. *“Por tanto en estricto apego a los principios de equidad y de justicia, la Sala ordenará excluir del escrutinio únicamente las mesas de votación anunciadas antes”.*

Cargo sexto. En este cargo el accionante aduce que se configura la causal de apocricidad o falsedad en virtud de que personas y jurados registrados como

votantes en el formulario E-10, votaron más de una vez en mesas diferentes de acuerdo al registro de votantes (formulario E-11) para la Asamblea del Magdalena.

“Cotejada la información suministrada por la parte accionante con el formulario E-11 correspondiente, resulta indubitable la consideración de que en efecto, los nombres relacionados por el demandante, sufragaron doblemente, empero, ello no conlleva a suponer per se que se configure la causal de anulación aducida, en virtud de que se tornan ínfimas o insuficientes las irregularidades detectadas en relación con el total de la votación. En tal virtud se descarta la ocurrencia de la censura”.

Cargo séptimo. Falsedad de registros electorales.

“En el escrito de corrección del libelo el actor manifiesta que determinadas personas que no actuaron como jurados de votación, las cuales no fueron legalmente designadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil presentándose la figura denominada “suplantación de jurados de votación” el que se presentó en el municipio de Ciénaga (Magd) (sic)”

En la situación sub iuris, en gracia de discusión, de admitirse la tesis de la parte accionante, esto es, personas ilegalmente designadas o suplantación de jurados de votación, tendríase que no se allegó al plenario la respectiva Resolución de designación de los jurados de votación por parte de los Registradores Municipales a fin de poder considerar si existió la referida suplantación. Amén de no haberse allegado a los autos el formulario E-2 que la Registraduría ha previsto para estos eventos de cambio de los jurados de votación.

“De tal suerte que ello hace presumir ante la orfandad probatoria en mención, que quienes suscribieron las actas de iniciación y los demás documentos electorales o hicieron (sic) por la potísima razón de hallarse plenamente legitimados para ello en virtud de figurar su nombre en el respectivo acto administrativo de designación de jurados de votación o incluso en el evento hipotético de no estar incluido su nombre en tal Resolución (sic) su actuación se enmarcó dentro de la ordenación impartida para tal menester por parte de los respectivos visitadores o delegados de la registraduría (sic) autorizados por la ley para hacer tal encargo. De suerte, pues, que si los jurados de votación actuaron ipso facto sin mediar designación alguna u obraron sin haber sido autorizadas (sic) en el carácter de reemplazos

como se indicó antes, ha debido el actor probarlo a sociedad, solicitando verbi gratia, el testimonio de los visitantes de mesas o delegados de la Registraduría; sin embargo como ello no aconteció así cabe presumir (sic) que la censura carece de vocación de prosperidad y en tal virtud no hay lugar a acceder a las pretensas de la acción.”

Cargo octavo. Trashumancia

Se aduce que una vez recibida la lista de trashumantes, proveniente del Consejo Nacional Electoral, no debía permitírsele a la persona sufragar. Determinadas personas depositaron su voto en lugar diferente al que les correspondía sufragar.

Este listado aparece relacionado por el actor a folios 112 y 113 del escrito de corrección.

Revisado el cuadro que trae el accionante, la Sala estableció las irregularidades que se mencionan adelante y para ello se fundamentó en el Censo Nacional Actualizado remitido por la Registraduría, en el que se señala tanto el nombre y apellido de la persona, número de cédula de ciudadanía, municipio, zona, puesto y mesa de votación.

El Tribunal Contencioso Administrativo de Magdalena, hace en este punto iguales consideraciones que las realizadas en el cargo sexto del proceso anterior (2008-0001), con la respectiva compulsas de copias a la Fiscalía General de la Nación.

Cargo noveno

En este cargo hace relación el accionante a que en algunas municipalidades, zonas, puestos y mesa de votación, las actas de escrutinio de los jurados de votación (E-14) no poseen más de dos firmas.

Una vez efectuado el análisis de las mesas relacionadas por el actor, la Sala se permite establecer algunas inconsistencias en los formatos E-14 (las indicó a folios 289 y 290).

El Tribunal Administrativo del Magdalena hace idénticas consideraciones en este cargo, que las realizadas en el cargo 7.1 del proceso anterior (2008-0001).

Cargo décimo. Registros falsos o apócrifos.

En esta censura aduce el actor que las actas de los jurados E-11 carecen de firmas o en su defecto son suscritas por menos de 3 de los jurados de votación.

Ahora bien, para este caso, el Código Electoral (numero 3, artículo 192) consagra que es causal de reclamación cuando el acta respectiva se halle signada por menos de 2 jurados de votación e incluso en caso de carecer de firmas, la jurisprudencia ha delineado el criterio de ser inexistente, toda vez que no se encuentra plasmada voluntad administrativa alguna por parte del funcionario competente para ello. Tesis esta que se justifica en la medida en que el acta de escrutinio es un acto administrativo.

Empero, no tiene el mismo carácter el denominado formato E-11 habida cuenta de que el mismo no es contentivo de decisión administrativa alguna. En efecto, es si se quiere, un mero acto formal o constancia en la que se plasman las rúbricas de los jurados de votación al momento de dar inicio al debate electoral a más de precisar los nombres, apellidos y documentos de identidad de los sufragantes o votantes de la mesa respectiva; sin embargo, el mismo no traduce decisión de naturaleza administrativa alguna puesto que no se adopta decisión alguna en torno al proceso eleccionario a diferencia de los formatos E-14, E-24 y E-2, los cuales sí son contentivos de una determinada ordenación y por ello son pasibles de los recursos o instancias correspondientes tanto en la vía administrativa como judicial. *“De tal suerte que por tal aspecto tiénese que la carencia de firmas de los formatos E-11 no presupone causal de apocrificidad o falsedad del registro electoral y en tal virtud no hay lugar a la pretensión formulada.”*

3.10. Proceso 47001-23-31-003-2008-0007-00

Impetra la parte accionante la declaratoria de anulación del acto de elección del señor EPARQUIO ANTONIO CAREY por haber incurrido en doble militancia política, pues configura una causal general de anulación de los actos administrativos por violación de la norma en la que debía fundarse el acto.

Propone el demandado la excepción de “inexistencia de los hechos en los que se funda la demanda”, medio exceptivo éste que se abstiene de analizar la Sala,

habida consideración de que la misma no constituye en el fondo un mecanismo que tenga la virtualidad de enervar la acción, sino que trátase de aspectos centrales de la litis no pasibles de dilucidar por este medio.

El Tribunal Administrativo del Magdalena transcribe apartes de la sentencia del 21 de agosto de 2008, de la Sección Quinta, radicado bajo el número 47001-23-31-001-2007-00502-00. Allí se mencionó que la doble militancia no constituye causal de nulidad. Que el artículo 107 de la Constitución Política no estipula consecuencia expresa para quien incurra en la prohibición y por ello en virtud del artículo 108 de la Carta, la sanción a esta conducta está en cabeza de los partidos y movimientos políticos.

Por ello, concluye el Tribunal: *“...dado que la doble militancia no es una causal de nulidad de inhabilidad (sic) que apareje la pérdida de investidura del elegido se impone con mayores veras la inferencia de que no hay lugar a acceder a las pretensas de la acción como en efecto así se hará constar adelante”*.

3.11. Proceso 47001-23-33-002-2008-0004-00

La demandada propone la excepción de “ineptitud formal de la demanda por insuficiente ilustración del concepto de la violación”.

- En primer término, se permite acotar la Sala que no alcanza a entender el medio exceptivo invocado, habida cuenta que el escrito demandatorio desde una óptica estrictamente jurídica se ajustó a las exigencias formales a que se contrae el artículo 137 del C.C.A. En efecto, a más de contener, entre otros requisitos, la relación de los hechos u omisiones que sirvieron de fundamento a la acción, dedica un acápite especial a explicitar el alcance o concepto de la violación, otra cosa lo viene a ser si las razones que expone son suficientes para dar por ciertas las censuras lo cual corresponde a la Sala dilucidar adelante.

- *“Del listado que trae el accionante visible a folios 6 a 9 y estima incurrió en la transhumancia (sic) o trasteo electoral que predica la Colegiatura estableció a sociedad (sic) que se configuraron en el sub iuris noventa y seis votos habida cuenta que el Consejo nacional Electoral a través de los actos administrativos allegados a la contención impartió ordenación en el sentido de dejar sin efecto la inscripción de algunas cédulas de ciudadanía correspondientes a las*

municipalidades de Ariguaní (el Difícil), Cerro de San Antonio, Zapayán, Santa Bárbara de Pinto, Nueva Granada, San Sebastián de Buena Vista, Sitio Nuevo, Chivolo y Concordia (Magdalena) y cuyo titulares (sic) efectivamente votaron para elegir diputados en los comicios del 28 de octubre de 2007”.

El Tribunal Contencioso Administrativo de Magdalena, hace en este punto iguales consideraciones que las realizadas en el cargo sexto del proceso anterior (2008-0001), pero no se hace análisis frente al principio de eficacia del voto ni se compulsan copias a la Fiscalía General de la Nación.

- En el sub iuris, no se allegó al plenario la respectiva Resolución de designación de los jurados de votación, por parte de los Registradores municipales a fin de poder considerar si existió la referida suplantación. Amén de no haberse allegado a los autos el formulario E-2 que la Registraduría Nacional del Estado Civil ha previsto para estos eventos de cambio de los jurados de votación.

“De tal suerte que ello hace presumir ante la orfandad probatoria en mención, que quienes suscribieron las actas de instalación y los demás documentos electorales lo hicieron por razón de hallarse legitimados para ello en virtud de figurar su nombre en el respectivo acto administrativo de designación de jurados de votación o incluso en el evento hipotético de no estar incluido su nombre en tal Resolución, su actuación se realizó bajo la ordenación impartida para tal menester por parte de los respectivos visitadores o delegados de la Registraduría, autorizados por la ley para hacer tal encargo. De tal suerte que si los jurados de votación actuaron ipso facto, sin mediar designación alguna u obraron sin haber sido autorizados en el carácter de reemplazos, como se indicó antes, ha debido el actor probarlo a saciedad, solicitando el testimonio de los visitadores de las mesas o delegados de la Registraduría; sin embargo, como ello no aconteció así, cabe presumir que la censura carece de vocación de prosperidad y en tal virtud no hay lugar a acceder a las pretensas de la acción”.

Aclaración de voto

La Magistrada MARIA VICTORIA QUIÑONES TRIANA aclara voto en los siguientes términos:

El motivo de inquietud frente a la decisión del Tribunal, radica en que para el caso concreto, está plenamente demostrado no sólo que la señora MARGARITA VIVES

LACOUTURE y su hermano NELSON VIVES LACOUTURE pertenecen a partidos políticos distintos y adversos, sino que existe una desafortunada enemistad grave entre los dos; sin embargo el parentesco de estos es el que origina la declaratoria de nulidad de su elección.

Si bien es cierto que el numeral 5 del artículo de la Ley 617 de 2000, prevé inhabilidad por la circunstancia arriba descrita, también lo es que el espíritu de la norma está dirigido a evitar las prebendas o beneficios que se puedan adquirir por el vínculo de familiaridad, y tomando como sustento los elementos probatorios recaudados, la realidad es muy diferente de obtener ese beneplácito.

“No obstante lo expuesto, no encuentro un sustento jurídico para apartarme de la disposición que consagra la inhabilidad, pues de esta no se desprende la posibilidad de hacer una interpretación para determinar si se obtuvo tal merced.”

Salvamento de voto

La Magistrado MARTHA ISABEL CASTAÑEDA CURVELO disiente parcialmente de la *ratio decidendi* y de la decisión adoptada por la Sala mayoritaria porque:

1. Expediente 2008-0501

No se trata en el presente evento de discurrir sobre el parentesco o las funciones que el señor NELSON VIVES LACOUTURE tenía al frente de la Gerencia del ISS en esa seccional para definir si representaba autoridad administrativa, pues el caso resulta *sui generis* en la medida que para que se dé la inhabilidad, se requiere además del parentesco y de la ostentación del empleo con las anotadas facultades o capacidades, que exista con certidumbre la relación afectiva entre el funcionario y el candidato que lleve al primero a servir de bastión en la campaña electoral en pro del segundo.

En el expediente obra prueba documental que la señora VIVES ha sido elegida diputada desde 1994, es decir se desempeña en esa dignidad desde enero 1° de 1995 hasta la fecha (fl. 202), mientras que su hermano NELSON VIVES accedió al encargo de Gerente en periodos recientes cuando era él quien estaba inhabilitado. También aparece acreditado en el proceso en cuadernos separados, las denuncias y controversias tramitadas en diferentes despachos judiciales de Santa

Marta, en los que se aprecia la enemistad que desde 1995 existe entre los dos hermanos, además del hecho de militar en diferentes partidos.

“Las anteriores reflexiones me apartan de la motivación y decisión adoptada porque primó un estudio meramente objetivo cuando el acervo probatorio, que en este aspecto no se estudió, ponen de manifiesto una serie de hechos probados que desdibujan la inhabilidad de la demandante y riñen con los objetivos reales del legislador”.

2. Expediente 2007-0533

En este caso, la Sala mayoritaria luego de argumentar que efectivamente hubo incompetencia del Gerente titular en designar en su reemplazo a la señora ANA BEATRIZ VIVES, que la autorización para tomar las vacaciones no podían entenderse sin temporalidad y de concluir –como se desprende de las pruebas– que esta señora al desempeñarse sin las exigencias previas legales y estatutarias de la Sociedad ocupó el cargo como funcionaria de hecho inhabilitó a su hermana MARGARITA VIVES porque el encargo entrañaba autoridad administrativa.

El disentimiento está dirigido a que en esta ocasión, como en el anterior proceso, se dio la aplicación objetiva de la norma que consagra la inhabilidad.

Sin embargo, no se reparó en que era la señora ANA BEATRIZ VIVES la que estaba inhabilitada para ocupar el cargo de Gerente de la Central de Transportes, aunque fuese funcionaria de hecho. Tampoco en el hecho de que la señora MARGARITA VIVES se inscribió como candidata a la Asamblea Departamental el día 8 de agosto de 2007 y el 22 de ese mes el Gerente titular de la Central de Transporte de Santa Marta decide encargar a su hermana en el citado cargo, casi dos años más tarde de haber sido autorizado a disfrutar de sus vacaciones.

En el expediente no se acreditó alteración en la nómina dejada por el Gerente titular, tampoco la celebración de contratos, para lo cual, de acuerdo a la escritura de constitución, requería autorización de la Junta Directiva.

La carga probatoria en este sentido debió asumirla el actor.

Debió efectuarse el estudio de la realización de sus funciones con las pruebas que militaban en el proceso y no sólo frente a la potestad de mando que genera el cargo.

Finalmente, al predicarse la rogatividad en esta clase de demandas el estudio sobre la autoridad administrativa no estaba llamado efectuarse por cuanto - como ya lo mencionó el H. Consejo de Estado al decidir la apelación sobre el auto por el cual se negó la suspensión provisional de los efectos del acto acusado (fl 188 cuaderno primero) - el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 no se invocó por el demandante como norma manifiestamente violada. Luego el examen sobre esta figura no estaba llamado a efectuarse.

3. 2007- 0534 (sic)

“Disiento de la decisión referente a esta demanda, en resumen porque la Sala igualmente consideró fundamento de la inhabilidad” haber fungido en una dignidad cuyo desempeño conlleva al ejercicio de autoridad administrativa... (sic) sin que nada interese el hecho de que mientras desempeñó la función pública hubiere o no desarrollado alguna o algunas de las funciones asignadas a la dignidad.

”De una parte, creo que, si bien existe derrotero jurisprudencial, que menciona la Sala mayoritaria, en el sentido de ser las funciones las que determinan si quien ejerce el cargo está dotado de autoridad y mando y no el que éstas efectivamente hubieren sido desempeñadas o ejecutadas, ese criterio fue producto de una normatividad que aunque sigue vigente nació a la vida jurídica en el año 1994, es decir han transcurridos (sic) más de doce (12) años y por en la realidad (sic) de algunas situaciones en el país han cambiado.

...Por ello interrogo ¿Cómo (sic) influye en un electorado un funcionario que nunca ejerció las funciones o atribuciones asignadas?

...Las reflexiones anteriores tienen como finalidad propiciar un reexamen de estas situaciones porque los criterios de juzgamiento han dejado de ser objetivos desde hace muchos años, y en esta jurisdicción precisamente se juzgan actos administrativos que llevan inherentes comportamientos humanos.

...Conforme a la óptica en mención, considero que actualmente existe requerimiento implícito de acreditar que se ejercitaron las funciones del cargo con autoridad administrativa, y en el presente evento el actor no cumplió con la exigencia descrita por el C. de P. C. en su Art. 177. No aportó medio probatorio que con certidumbre demostrara el cumplimiento de esas funciones.”

4. Los recursos de apelación

Contra el fallo de 3 de septiembre de 2008, proferido por el Tribunal Administrativo del Magdalena, se interpusieron recursos de apelación por:

4.1 El apoderado judicial de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE interpuso recurso de apelación en lo que respecta a los numerales 1 y 2 de la providencia de fecha 3 de septiembre de 2008. Posteriormente, sustituye el poder al doctor JULIO CESAR ORTIZ DE ARMAS (fls. 401 y 402 cd. No. 35), quien sustenta el recurso.

4.2. El apoderado judicial del tercero interviniente OSWALDO ELIAS PEÑARANDA DE LUQUE interpuso recurso de apelación para que se revoquen los numerales 1 y 2 del fallo recurrido y en su defecto, se mantenga incólume el acto declaratorio de elección.

4.3. El apoderado judicial del señor RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO interpuso recurso de apelación para que se revoquen los numerales 3, 3.1, 3.2 y 3.4 del fallo recurrido y en su defecto, se mantenga incólume el acto declaratorio de elección del diputado.

4.4. El apoderado judicial de la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES interpuso recurso de apelación para que se revoquen los numerales 1 y 2 del fallo recurrido y en su defecto, se mantenga incólume el acto declaratorio de elección de la diputada SANDRA RAMÍREZ.

4.5. El apoderado judicial del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008. El apoderado sustituyó poder al doctor ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ, quien solicita se revoque dicho proveído y en su lugar, se denieguen las súplicas

de las demandas, en los expedientes 2008-0001 Actor: HUMBERTO DIAZ COSTA y el expediente 2008-0008, Actor: JOSÉ RAMÓN VEGA, donde el señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO tiene la calidad de demandado.

4.6. La señora ULDIS ARELIS PÉREZ MAESTRE, en su calidad de demandante en el proceso 2007-0534, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008 y solicita se revoque el numeral seis (6) de dicho proveído y en su defecto, se concedan las súplicas de la demanda.

4.7. El señor HUMBERTO DIAZ COSTA, en su calidad de demandante en el proceso 2008-0001, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008, el cual fue sustentado por su apoderado LUIS HUMBERTO COSTA CALDERÓN.

4.8. El señor JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA, en su calidad de demandante en el proceso 2008-0008, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008, el cual fue sustentado por su apoderado LUIS HUMBERTO COSTA CALDERÓN, que lo hace también en nombre del tercero interviniente FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO DE LA OSSA.

4.9 El apoderado judicial de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE presenta otras alegaciones que sustentan el recurso de apelación, en iguales términos a los de la sustentación del recurso, excepto en lo referente a que, a su parecer, existen deficiencias probatorias en el caso de ANA BEATRIZ VIVES.

En aras al análisis ordenado de cada uno de los recursos, los argumentos en que se apoyan serán plasmados previamente al estudio de cada uno de los expedientes que se realizará en la parte considerativa del presente proveído.

5 Alegatos de conclusión

5.1. El apoderado de los demandantes ANDRÉS OSPINO OROZCO Y ANTONIO FIORENTINO MOJICA, y del tercero interviniente JORGE ENRIQUE CASTAÑO, presenta alegatos en estos términos:

Hace un resumen de lo decidido por el a quo, con lo cual se muestra de acuerdo, reforzando algunos argumentos.

Frente a las excepciones propuestas por la demandada, menciona:

- Prejudicialidad: En los casos sometidos a consideración no existe prejudicialidad por razón de las demandas formuladas contra los encargos administrativos de los hermanos de la diputada MARGARITA VIVES LACOUTURE en consideración a que los efectos ya producidos por su legítimo ejercicio no pueden borrarse retroactivamente con la eventual anulación de dichos nombramiento, dado que estas sentencias, en caso de que prosperen, tienen efectos *ex nunc*, es decir, desde su pronunciamiento.

Excepción de inconstitucionalidad artículo 33 de la Ley 617 de 2000. Dice que este artículo está cobijado por la presunción de constitucionalidad y fue expedido por mandato de la Carta Política.

En cuanto a la inhabilidad de MARGARITA VIVES declarada por el Tribunal, refuerza los argumentos del a quo y reconoce que la señora ANA BEATRIZ VIVES nunca se posesionó, pero ejerció las funciones de hecho.

Solicita entonces la confirmación de la sentencia.

5.2. El apoderado de los señores FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, JOSÉ RAMÓN VEGA y HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA reitera lo mencionado en el recurso de apelación y se refiere al recurso presentado por el apoderado del demandado ARMANDO RAFAEL CASTILLO.

Dice que en el recurso de apelación del demandado se señala que en lo que respecta al escrito de corrección y adición de la demanda debe declararse la caducidad de la acción en lo que implique una modificación de la demanda inicial, pues está por fuera de término.

“Al respecto, es de anotar que lo realizado por el demandante encaja dentro de las facultades inherentes a la reforma de la demanda, ya que este escrito giró alrededor de la demanda de la elección de los diputados del Departamento del Magdalena y en lo sustancial sólo tuvo por objeto agregar unos nuevos elementos probatorios con la finalidad de probar unos cargos expuestos desde la demanda inicial, repetidos innecesariamente. En ningún momento se puede llegar a

interpretar que fue sustituido o adicionado al objeto de la demanda inicial que perseguía la nulidad del acto de elección de los disputados (sic) del Magdalena”.

Como las diferentes reformas de la demanda sólo tuvieron como finalidad agregar unos nuevos elementos probatorios, el demandante dentro de las facultades inherentes a la reforma de la demanda, podía perfectamente agregar unas nuevas causales o cargos tendientes a que se accediera a la pretensión de nulidad de la elección de los señores RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUÁREZ (pretensión que jamás fue variada o cambiada), sin que se pueda llegar a predicar que frente a estos nuevos cargos o causales, también se tenga que computar el término de caducidad inicial.

Por otra parte, acerca de lo afirmado por el recurrente en el sentido que no se pidió el nuevo escrutinio, indica que por tratarse de un proceso acumulado debe tenerse en cuenta que en determinadas demandas fue solicitado el nuevo escrutinio, además de que dicha medida la consagra el artículo 229 del C.C.A.

En cuanto a lo afirmado en el recurso respecto de la demanda del señor JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA, es necesario precisar:

Al igual que expone en la página 229 de la sentencia, respecto de HUMBERTO DIAZ COSTA, donde se encontraron probados 328 votos espurios o fraudulentos, solicita que los mismos sean tenidos en cuenta en la demanda de FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA.

El apoderado de ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUÁREZ, en la página 24 de su recurso de apelación trae a colación una mesa que no fue objeto de demanda, por lo que no se puede tener en cuenta.

En cuanto a la metodología para hacer prevalecer la eficacia del voto, cita la reciente sentencia del proceso correspondiente a la Cámara de Representantes del Departamento de la Guajira, donde se expone el sistema de distribución ponderada para calcular la incidencia de los votos irregulares cuando no se puede determinar a qué candidato corresponden.

Menciona que se debe volver a la jurisprudencia que se venía aplicando que compara el número de irregularidades probadas contra la diferencia existente

entre el último de los candidatos elegidos a una Corporación Pública y el candidato no electo que le sigue en orden descendente, por cuanto los fundamentos que sirvieron de base para el cambio jurisprudencial, tales como la importancia de los partidos políticos con el consecuente establecimiento del umbral y la cifra repartidora, no entran en juego en este proceso, en atención a que en ningún momento con estas demandas se persigue alterar el umbral (el cual se mantiene), y mucho menos la cifra repartidora (la cual se mantiene); por el contrario solo se refleja un tinte muy personalista e individualista en una lucha intestina entre miembros del partido Apertura Liberal.

Concluye que las dos curules del Movimiento Apertura Liberal, luego del nuevo escrutinio, deben ser asignadas en orden descendente a los señores FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO DE LA OSSA y HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, conforme se refleja en la sustentación del recurso.

5.3 GABRIEL ENRIQUE VICIOSO JIMÉNEZ presenta alegatos de conclusión en términos similares a los de la demanda, para que se confirme la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, declarando la nulidad de la elección de SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES como Diputada a la Asamblea Departamental del Magdalena, porque está probado lo que se planteó en la demanda en cuanto a la configuración de la inhabilidad del artículo 33, numeral 3, de la Ley 617 de 2000. Reitera que la demandada fue ordenadora de gasto y celebró contratos, lo que implica que se haya ejercido dirección administrativa en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación y en el de profesional universitario (Administradora del Plan de compras), el año anterior a su elección.

5.4. Una vez se encontraba el proceso al despacho, se allegaron sendos escritos de las partes en el proceso, así:

a) El señor JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA, mediante apoderado, aporta el oficio de 27 de enero de 2009, emitido por los Delegados del Registrador Nacional, dirigido al despacho, mediante el cual remite copia auténtica de las Actas E-14 AS y E-24, correspondientes a las elecciones del 28 de octubre de 2007, en lo referente a las zonas, puesto y mesas discriminados allí. Ello por cuanto en la sustentación del recurso del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ se menciona que estos formularios estaban incompletos y que otros no

aparecen en el expediente. Estas fueron pruebas practicadas y valoradas por el Tribunal de origen. El memorial fue allegado el día 30 de enero de 2009.

b) Oficio número 367 del 14 de enero de 2009, proveniente del Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante el cual remite los formularios E-14 (3cd's), E-24 y E-26 (1 cd.), toda vez que *“de manera inadvertida no fueron incluidos junto con los diversos cuadernos que contiene la totalidad del expediente”*.

c) El apoderado de los actores ANDRÉS OSPINO OROZCO Y ANTONIO FIORENTINO MOJICA, solicita no tener en cuenta los memoriales de los apoderados de los demandados, pues se allegaron al proceso de forma extemporánea, después de que éste entró al despacho el día 22 de enero de 2009.

d) El apoderado de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE solicita que la Sección Quinta, antes de decidir el presente proceso, se pronuncie sobre el proceso de nulidad electoral número 11001-03-28-000-2008-00014-00, donde la ponente es la H.C. SUSANA BUITRAGO. Ello porque uno de los cargos contra la señora MARGARITA VIVES en el presente proceso, podría verse conjurado con una decisión favorable en el proceso que se solicita decidir primero.

7. Concepto del Ministerio Público

La señora Procuradora Séptima Delegada ante esta Corporación, no solicitó el traslado especial.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Por la naturaleza del asunto esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación contra la sentencia del Tribunal Administrativo del Magdalena, conforme al artículo 129-1 del C.C.A.

2. El acto demandado

Los demandantes pretenden la nulidad del acto declaratorio de elección de los Diputados del Departamento del Magdalena para el periodo 2008-2011, contenido en el formulario E-26 AS de 21 de noviembre de 2007, expedido por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena (fl 38 cuaderno principal, Exp. 2007-501).

3. Marco de la controversia en segunda instancia

La Sala advierte que en varios de los procesos acumulados se formulan cargos idénticos, que son materia del recurso de apelación, razón por la cual se analizarán conjuntamente en aras de la brevedad.

Se presentaron sendos recursos donde se cuestionan las decisiones adoptadas por el Tribunal Administrativo del Magdalena como resultado del estudio separado que hizo de los procesos **2007-0501, 2007-0531, 2007-0533, 2007-0534, 2008-0001 y 2008-0008**, acumulados.

- En los procesos **2007-501 y 2007-0533**, se discute la configuración de la causal de inhabilidad consagrada en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 en cabeza de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE. Se presentaron 2 recursos sobre el particular.

- En el recurso interpuesto frente a las consideraciones hechas por el a quo dentro del proceso **2007-0531**, se cuestiona la inhabilidad de la señora SANDRA MILENA RAMIREZ CAVIEDES, contenida en el artículo 33, numeral 3, de la Ley 617 de 2000, que el Tribunal del Magdalena halló probada.

- En los procesos **2008-0001 y 2008-0008** se plantean y discuten supuestas irregularidades que generarían la nulidad del acto de elección de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Magdalena y la realización de un nuevo escrutinio, dada la falsedad o apocricidad de los registros electorales, originada en votos que resultan espurios por haberse presentado conductas como suplantaciones (bajo diferentes hipótesis), trashumancia, diferencias entre los votos consignados en los distintos formularios y ausencia de firmas en los formularios suscritos por los jurados de mesa, entre otras. Se presentaron 4 recursos de apelación frente a lo decidido por el Tribunal en este tema.

- Por último, se presenta recurso contra la decisión adoptada en el proceso **2007-0534**, donde se discute, entre otros, la decisión tomada en sede administrativa por la Comisión Escrutadora Departamental, de incluir mesas que ya habían sido excluidas del escrutinio por la Comisión Escrutadora Municipal.

La Sala abordará el análisis de cada uno de los recursos en el orden propuesto para mejor comprensión y resolución del problema jurídico en cada uno de ellos.

Igualmente, advierte la Sala que las decisiones adoptadas por el a quo dentro del proceso **2007-0508**, en el que se cuestiona la doble militancia en que habría incurrido MARGARITA VIVES LACOUTURE; **2008-0004** donde se discuten causales objetivas como trashumancia y suplantación de jurados, **2008-0005** donde se cuestionan causales objetivas cuyos cargos no fueron desarrollados; y **2008-0007** cuyo tema central es la doble militancia, no fueron objeto de recurso, por lo que la Sala se abstiene de analizar los cargos allí planteados, circunscribiendo su análisis únicamente a los temas que se discutieron por demandantes, demandados y terceros en los recursos de apelación.

4. Las Impugnaciones

4.1. Expedientes 2007-501 y 2007-0533

4.1.1. El apoderado judicial de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE interpuso recurso de apelación en lo que respecta a los numerales 1 y 2 de la providencia de fecha 3 de septiembre de 2008. Posteriormente, sustituye el poder al doctor JULIO CESAR ORTIZ DE ARMAS (fls. 401 y 402 cuad. No. 35), **quien sustenta el recurso en los siguientes términos:**

*“Mi mandante responde a dos procesos de nulidad electoral por su elección como Diputada a la Asamblea Departamental del Magdalena, por el periodo del 1° de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2011, esto es, a los instaurados por **ANDRÉS OSPINO OROZCO** y por **ANTONIO FIORENTINO MOJICA**, que bajo el número de la referencia fueron acumulados para proferir sentencia de primera instancia”.*

- El candidato a un cargo de elección popular que tenga un pariente funcionario con poder de mando en la misma jurisdicción donde se concretará su aspiración,

resultaría beneficiado de la posición de su pariente, pues éste último podría influir en el electorado y, por esa vía, podría verse afectada la igualdad de condiciones que debe imperar entre los candidatos.

-En la sentencia recurrida se aplica de manera irrazonable, esto es, que no es admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales, la inhabilidad en comento, sin que medie una interpretación pro hómine y que guarde consonancia con el evidente espíritu de la norma, pues simplemente se verificó la existencia del parentesco y el presunto ejercicio por parte del pariente de autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento, dentro de los 12 meses anteriores a la elección, sin detenerse en el análisis del cumplimiento de los objetivos del requisito negativo en cuestión.

En efecto, en el expediente se probó que los hermanos NELSON y MARGARITA VIVES LACOUTURE, se han enfrentado en procesos penales y civiles, y que guardan desde 1995 una grave hostilidad, la cual fue corroborada por varios testimonios. También se encuentra probado en el expediente, la militancia de los hermanos, NELSON y MARGARITA en partidos políticos diferentes y antagonistas.

Así pues, es claro que la inhabilidad en este caso debe aplicarse en la medida en que se cumpla el espíritu que la gobierna, pero si nos enfrentamos a un caso en el que es evidente que tal objetivo no se cumple, es lógico que la inhabilidad no se configura.

- La inhabilidad de los diputados, prevista en el numeral 5° del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 no es aplicable si previamente el pariente se encuentra en una inhabilidad o prohibición para ocupar el cargo que genera el presunto requisito negativo para el diputado. Es claro que tanto NELSON VIVES LACOUTURE como Gerente encargado del Seguro Social en el Magdalena, como ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE, en calidad de Gerente encargada de la Sociedad Central de Transporte de Santa Marta estaban inhabilitados para aceptar los encargos y sus nominadores para formularlos, al tenor del artículo 49 de la Ley 617 de 2000 y el artículo 292 de la Constitución Política.

No puede entonces, partirse de una ilegalidad, como lo fueron los aludidos encargos, para generar una ilegalidad mucho mayor y de mayores proporciones,

como sería la declaratoria de nulidad de la elección de MARGARITA VIVES LACOUTURE. Una vez la demandada constató la existencia de una prohibición para sus hermanos en las supuestas designaciones en encargo, se dispuso a demandar los actos en cuestión, tal como se encuentra acreditado en el expediente.

- En la sentencia recurrida no se analizó el ejercicio de autoridad administrativa. No se realiza un análisis concienzudo del ejercicio de autoridad administrativa de los hermanos de MARGARITA VIVES LACOUTURE en sus presuntos encargos.

- El acto de encargo de la señora ANA BEATRIZ VIVES como Gerente de la Sociedad de Economía Mixta de segundo grado u orden, proferido por el señor AMADIS JIMÉNEZ como Gerente titular, se torna contrario a los Estatutos sociales en virtud de que la función de designar subgerente es de competencia de la Junta Directiva y no de otro órgano social. Así mismo puede predicarse de la ausencia del acto de posesión como Subgerente de la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE, que el mismo no existió. Es decir que no se cumplen los requisitos legales para predicar de la señora ANA BEATRIZ VIVES la condición de empleada pública, por lo que mal podría determinarse la existencia de inhabilidad alguna.

- En este punto puede decirse que el encargo también se torna ilegal por cuanto el sistema de función pública en Colombia prohíbe que a un trabajador oficial se le encargue de funciones que son de competencia de empleos o empleados públicos, que finalmente puedan confundir la naturaleza y actividades de cada uno de ellos.

- Además de lo anterior, el Gerente o director de las terminales de transporte no ejerce funciones públicas, sino que es el titular de una actividad industrial y comercial y, por lo mismo, ejerce funciones meramente industriales y comerciales, encaminadas al cumplimiento del objeto social, que en nada se asimilan al ejercicio de funciones públicas.

De allí concluye que las funciones del Gerente de la Central de Transportes referida son administrativas, encaminadas al cumplimiento de fines industriales y comerciales y no al ejercicio de ninguna función pública, pero no por ello involucran el ejercicio de la autoridad a la que se refiere el numeral 5 del artículo

33 de la Ley 617 de 2000, porque la norma supone que quien ejerce autoridad administrativa lo hace en el marco de la función pública.

- Finalmente en cuanto a la administración de ingresos tributarios territoriales el corto tiempo que se desempeñó como gerente encargada la hermana de la demandada, no se presenta tal administración, pues las tarifas que recaudan los Terminales de Transporte a las empresas transportadoras por el uso de los mismos han sido considerados por la jurisprudencia como : *“precios que pueden cobrar a los transportadores que utilizan el Terminal como contraprestación de sus servicios, más (sic) no por una tasa en el sentido tributario del término”*.

Se tiene entonces, que la inhabilidad endilgada a la demandada tampoco se configura por esta razón.

- Ahora bien, en caso de aceptarse el ejercicio de autoridad administrativa por parte del señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE, designado como Gerente encargado del Seguro Social en el departamento del Magdalena, tendríamos que éste ejerció, dentro de los 12 meses anteriores a la elección de su hermana MARGARITA VIVES, esa clase de autoridad.

No obstante, en este caso en particular, esa circunstancia no debería derivar en la nulidad del acto que declaró la elección de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada de la Asamblea del Magdalena, de una parte, porque los actos administrativos que dispusieron los encargos del señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE en el cargo de Gerente de la Seccional del Seguro Social en el Departamento del Magdalena están siendo actualmente cuestionados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en un proceso iniciado por la propia demandada y, de otra parte, porque la aplicación del numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 a la situación de la diputada demandada, es inconstitucional, en cuanto lesiona el derecho fundamental de participación política, especialmente el de ser elegido (artículo 40 de la Constitución Política).

- Sobre la pretensión de nulidad de las actas parciales de escrutinio, se cita el artículo 229 del C.C.A. y se concluye que para obtener la nulidad de una elección, de un registro electoral, de un acta de escrutinio, es obligatorio demandar el acto administrativo por medio del cual se profiere esa elección, siendo errado demandar los cómputos o escrutinios intermedios.

- La **excepción de prejudicialidad** se presenta, pues el juez de este proceso, para poder decidir la nulidad del acto de elección de la demandada como Diputada de la Asamblea del Magdalena, debe esperar a la decisión que adopte esta misma corporación dentro del proceso de nulidad simple que promovió la propia demandada contra el acto irregular e ilegal de designación de su hermana como Gerente encargada de la Central de Transporte de Santa Marta en el mismo Departamento, por lo que se solicita suspender el trámite de este asunto.

- **Excepción de Inconstitucionalidad.** Solicita que se inaplique el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, porque arremete contra el derecho fundamental de la demandada a ser elegida, previsto en el artículo 40 de la Constitución Política.

En este orden de ideas se solicita revocar la sentencia del 3 de septiembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena y en su lugar, declarar probada la existencia de las excepciones planteadas en las contestaciones a las demandas y en este libelo.

4.1.2. El apoderado judicial del tercero interviniente OSWALDO ELIAS PEÑARANDA DE LUQUE interpuso recurso de apelación para que se revoquen los numerales 1 y 2 del fallo recurrido y en su defecto, se mantenga incólume el acto declaratorio de elección. Sustenta el recurso en los siguientes términos:

Motivos de inconformidad Exp. 2007-0501.

-La finalidad de la causal 5ª del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, no opera para el caso específico de la Diputada MARGARITA VIVES LACOUTURE, por cuanto su hermano NELSON VIVES LACOUTURE, quien ostentó el cargo de Gerente encargado del Seguro Social, Seccional Magdalena, tiene una manifiesta enemistad de conocimiento público desde el año 1991, la cual se evidencia en diferentes procesos judiciales (incluso penales), y que en nada favoreció a la Diputada en su elección. Además, los hermanos pertenecen a partidos diferentes.

- En el expediente existen pruebas aportadas irregularmente, con mala fe, de parte de NELSON VIVES LACOUTURE, quien es hermano y enemigo público de la demandada. A folios 365 y 366 (oficio GS/062) el señor NELSON VIVES aporta

una serie de documentos no solicitados por el Tribunal, con el propósito de subsanar pruebas que no habían sido aportadas en debida forma. Cita varias Resoluciones aportadas por el señor NELSON VIVES LACOUTURE como Gerente (e) del Seguro Social Seccional Magdalena.

Motivos de inconformidad Exp. 2007- 0533

- El Tribunal Administrativo del Magdalena confunde los conceptos de funcionario de facto y funcionarios iuris, atribuyendo conceptos invertidos y realizando encuadramiento y tipificaciones que no corresponden a la realidad procesal ni probatoria del proceso, por lo que se hace necesaria la corrección del Consejo de Estado.

- En el fallo existen pruebas valoradas, que fueron aportadas irregularmente al proceso. El Tribunal acepta como única prueba válida el acta de Junta Directiva de la Central de Transporte (fls. 267 a 274), siendo que esta fue aportada de forma irregular por el Gerente de la Central, quien envió documentos al proceso que no se habían solicitado.

- El Tribunal, para efecto de declarar la nulidad de la elección de la diputada MARGARITA VIVES, aceptó una causal de nulidad electoral (numeral 5 del artículo 223 del C.C.A.) que no corresponde con el encuadramiento fáctico de la demanda, pues esta causal hace referencia a computarle votos a candidatos que no reúnen las calidades constitucionales o legales para ser electos y en este caso, las pruebas no están dirigidas a demostrar que la diputada no reunía las calidades constitucionales del artículo 299 de la Carta. En este orden de ideas, se formuló erróneamente la norma violada y el concepto de la violación.

4.1.3. El apoderado judicial de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE presenta otras alegaciones que sustentan el recurso de apelación, en iguales términos a los de la sustentación del recurso, excepto en lo referente a que, a su parecer, existen deficiencias probatorias en el caso de ANA BEATRIZ VIVES.

Dice que el demandante no ha probado los supuestos para que se configure la inhabilidad alegada, pues dicha carga no sólo está determinada por la necesidad de que aquel aporte al proceso las pruebas que soportan su dicho, sino que tal aporte ocurra en debida forma.

En el proceso promovido por ANTONIO FLORENTINO el Tribunal consideró que varios documentos carecían de fuerza probatoria, pero comete un error al valorar una prueba que no fue oportunamente decretada y por tanto no ha sido debidamente aportada al proceso. En efecto, las pruebas valoradas por el Tribunal fueron aportadas por un tercero, sin que esa Corporación lo haya pedido. En el auto de pruebas, el Tribunal decreta una prueba solicitada por el tercero interviniente donde se pide certificación acerca del acta de posesión de la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE y en respuesta a dicha orden, el Gerente de la Central de Transporte de Santa Marta, remite la Resolución de encargo y un Acta de Junta directiva, documentos que no pueden ser valorados como pruebas dentro del proceso y bajo tal presupuesto no se ha probado la vinculación, posesión, encargo, ni las funciones del cargo de Gerente de la mencionada, por lo que no se dan los supuestos que configuran la inhabilidad.

Análisis de los recursos 4.1.

Se advierte que en el proceso **2007- 0514** se cuestiona igualmente la inhabilidad de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE, pero el Tribunal Administrativo del Magdalena se inhibe de decidir por no haberse aportado el acto de elección demandado, decisión que no fue objeto de recurso.

La Sala comenzará por el análisis de las excepciones planteadas por la demandada, las cuales ya habían sido resueltas por el Tribunal del Magdalena y se discuten nuevamente en el recurso de apelación.

- **Excepción de prejudicialidad.** Según la demandada, el juez de este proceso, para poder decidir la nulidad de su acto de elección como Diputada de la Asamblea del Magdalena, debe esperar a la decisión que adopte esta misma corporación dentro del proceso de nulidad simple que promovió la propia demandada contra el acto de designación de su hermana como Gerente encargada de la Central de Transporte de Santa Marta en el mismo Departamento.

La prejudicialidad se presenta cuando la sentencia que deba dictarse en un proceso, dependa de lo que deba decidirse en otro proceso civil que verse sobre cuestión que no sea procedente resolver en el primero, o de un acto administrativo

de alcance particular cuya nulidad esté pendiente del resultado de un proceso contencioso administrativo, a voces del artículo 170 Nral 2 del C.P.C.

En el presente caso se estudia la legalidad del acto por medio del cual se declaró la elección de los Diputados a la Asamblea Departamental del Magdalena en el marco de la acción de nulidad electoral, una acción pública que sigue un proceso especial y que únicamente propende por el mantenimiento del orden jurídico y la legalidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, no se observa cómo las resultas de la acción de nulidad instaurada contra los actos de encargo de los hermanos de la demandada pueda influir en la decisión que aquí se tome, pues en el presente caso se estudia la configuración de la inhabilidad contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, cuyo punto objeto de debate es si los hermanos de la demandada ejercieron autoridad administrativa el año anterior a su elección como diputada, para lo cual deben analizarse los supuestos de hecho de la inhabilidad y confrontar si las funciones desarrolladas por ello encuadran en el concepto de autoridad requerido.

Para que prospere la solicitud, es necesario que exista una relación determinante entre dos procesos en forma tal que la decisión que haya de tomarse en uno incida necesariamente en el otro, y ello no ocurre en el presente caso, lo que se aparta de lo establecido en el citado numeral 2 del artículo 170 del C.P.C.

Además, tal como lo menciona el a quo, la acción de nulidad electoral cuenta con términos especiales dada la importancia que le da su naturaleza de acción pública, por lo que no es coherente con su espíritu que deba retardarse la decisión esperando a que se falle un proceso que puede tardar por ceñirse a los términos del ordinario.

- Excepción de Inconstitucionalidad. La demandada solicita que se inaplique el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, porque atenta contra su derecho fundamental a ser elegida, previsto en el artículo 40 de la Constitución Política.

La Sala considera que no tiene sustento la excepción propuesta, por cuanto las inhabilidades contenidas en el artículo 33 de la Ley 617 de 2000 son tan sólo el cumplimiento del mandato dado por el constituyente en el artículo 299, en cuanto

impone la obligación al legislador de determinar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados, en tanto no sea menos estricto que el establecido para los congresistas.

No puede la demandada esgrimir razones subjetivas para atacar la constitucionalidad de una norma, tales como que su hermano NELSON VOVES LACOUTURE quiso perjudicarla al aceptar el encargo que se le hiciera como gerente de la Seccional del I.S.S. Cuando se alega la excepción de inconstitucionalidad debe explicarse claramente la forma como la disposición invocada vulnera la Carta.

Si fuese como lo plantea la recurrente, cualquier persona que resultare elegida, cuyo acto de elección fuese demandado, podría argumentar que vulneran su derecho a ser elegido y es claro que las inhabilidades referidas se encuentran establecidas no para violar este mandato fundamental, sino para garantizar que la voluntad popular se manifieste libre de toda influencia, en la elección de personas aptas para el desempeño de estos cargos de elección popular.

Por lo anterior, se concluye que las excepciones formuladas no prosperan, imponiéndose confirmar lo decidido por el Tribunal del Magdalena frente al tema, como en efecto se hará constar en la parte resolutive.

Una vez realizado el estudio de las excepciones, la Sala procede al análisis de fondo para determinar si la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE se encontraba inhabilitada a la luz del numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

Cuando se iniciaron los procesos acumulados que aquí se estudian, la inhabilidad invocada, contenida en el artículo 33, numeral 5, de la Ley 617 de 2000, en su tenor literal preceptuaba:

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

...5. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses

anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo departamento en la misma fecha.”

Pues bien, aunque este punto no tiene incidencia en el presente caso, la Sala considera pertinente mencionar que el texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-325 de 2009¹, y sustituido por la expresión "tercer grado de consanguinidad". Lo anterior por cuanto, al realizar un examen comparativo de severidad entre la causal de inhabilidad consagrada en el artículo 179-5 de la Carta y la consignada en el artículo 33-5 de la Ley 617 de 2000, se observa que el primero es más estricto en relación con el grado de consanguinidad que se requiere para que se configure la causal. El precepto constitucional hace referencia al tercer grado de consanguinidad, pero la norma legal al segundo, motivo por el cual debe respetarse la supremacía del orden constitucional (artículo 4º) y observar en primer término lo dispuesto por el constituyente y, en segundo lugar, lo prescrito por el legislador².

No obstante, como se mencionó, el grado de consanguinidad en este proceso no es relevante, pues la censura se hace sobre el ejercicio de autoridad de los hermanos de la demandada, quienes se encuentran en el segundo grado de consanguinidad, pero se tendrá en cuenta para resolver el nuevo texto de la norma.

El artículo 33 de la Ley 617 de 2000 dispone:

¹ Sentencia C-325 de 2009 declaró inexecutable la expresión “segundo grado de consanguinidad”, y la sustituyó por “tercer grado de consanguinidad” con fundamento en que: “La expresión “segundo grado de consanguinidad”, contenida en el primer enunciado normativo del numeral 5º del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, viola los artículos 179-5 y 299 de la Constitución Política, en cuanto que, por su intermedio, el legislador desbordó el ámbito de configuración política reconocido por el propio Estatuto Superior, al consagrar una inhabilidad menos estricta para quienes aspiren a ser diputados, que la inhabilidad prevista para ser congresista”.

² Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado del 14 de julio de 2005, expediente No. 3543.

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

...5. **Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento;** o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento. Así mismo, quien esté vinculado entre sí por matrimonio o unión permanente o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, y se inscriba por el mismo partido o movimiento político para elección de cargos o de corporaciones públicas que deban realizarse en el mismo departamento en la misma fecha.” (Negritas fuera de texto)

De acuerdo a la norma transcrita, los presupuestos para que se configure la inhabilidad en comento, son los siguientes:

1º.- Que exista un vínculo de parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad entre el candidato o elegido diputado y un funcionario.

2º.- Que dicho funcionario haya ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar.

3º.- Que esa autoridad se haya ejercido durante los doce meses anteriores a la elección.

4º.- Que esa autoridad se haya ejercido en el respectivo departamento.

En primer término se estudiará lo concerniente al señor NELSON VIVES LACOUTURE, hermano de la demandada, que según los accionantes ejerció un tipo de autoridad de las señaladas en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000. En los recursos se cuestiona únicamente el ejercicio de autoridad administrativa, que fue la que halló como constitutiva de la inhabilidad el a quo. Para ello, se analizará cada uno de los supuestos que componen la inhabilidad en comento, restringiendo el estudio al tipo de autoridad antes mencionada.

1. Vínculo de parentesco

De acuerdo con la fotocopia autenticada de registro civil que obra a folio 41 (cuad 1), el señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE es hijo de los señores NELSON E. VIVES CAMPO y ANA BEATRIZ LACOUTURE DE VIVES, quienes, a su vez, son padres de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE, de acuerdo al Registro Civil de Nacimiento en copia auténtica obrante a folio 40 del cuaderno 1.

Por ello, se puede establecer que MARGARITA VIVES LACOUTURE y NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE son hermanos y se encuentran dentro del segundo grado de consanguinidad, pues devienen de un mismo tronco, esto es, de NELSON E. VIVES CAMPO y ANA BEATRIZ LACOUTURE DE VIVES.

2. Ejercicio de autoridad administrativa

Sea lo primero advertir que los únicos referentes normativos donde se definen estos tipos de autoridad, se encuentran consagrados en el Régimen Municipal, Ley 136 de 1994, en sus artículos 188, 189 y 190. Los conceptos allí contenidos son aplicables al ámbito departamental por vía de interpretación analógica pues sólo con estas disposiciones puede determinarse el tipo de autoridad ejercida por los servidores públicos del orden departamental o sus parientes a efecto de analizar si se encontraban inhabilitados en los términos de la Ley 617 de 2000.

Esta Sección ha reiterado este criterio en reciente jurisprudencia:

“Aunque el legislador no se ha ocupado de identificar en el orden departamental qué funcionarios ejercen autoridad civil, política o administrativa, como tampoco qué ha de entenderse por ella, por conducto de la analogía prevista en el artículo 8 de la Ley 153 de 1887, es factible acudir a las acepciones dadas sobre tales temas por la Ley 136 de 1994 para el nivel local en sus artículos 188, 189 y 190.”³

Pues bien, el artículo 188 define la autoridad civil, estableciendo los 3 eventos en los que se configura el ejercicio de la misma; el artículo 189 refiere a la autoridad política y el artículo 190 contiene los presupuestos que son propios de la dirección administrativa, concepto que implica el ejercicio de autoridad administrativa. Para el caso concreto se deberá hacer el estudio correspondiente para determinar si se

³ Consejo de Estado, Sección Quinta, diecisiete (17) de febrero de dos mil cinco (2005). Radicación número: 27001-23-31-000-2003-00764-02(3441)

ha configurado la inhabilidad contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, en lo referente al ejercicio de autoridad administrativa.

Como se dijo, aunque en las demandas se menciona tangencialmente el tema de autoridad civil, el cuestionamiento principal y los recursos, giran en torno a la autoridad administrativa, que a juicio del Tribunal se ejerció por parte del hermano de la demandada, señor NELSON EDUARDO VIVES LACOUTURE.

El artículo 190 de la Ley 136 de 1994 establece:

Artículo 190. Dirección administrativa. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias.”

Dentro del expediente aparece demostrado que NELSON VIVES LACOUTURE, se vinculó al Instituto de Seguros Sociales desde el 15 de enero de 1996 y que durante su vinculación al Seguro Social Seccional Magdalena, se ha desempeñado como Gerente encargado en diferentes oportunidades, lo cual se corrobora con diferentes actos administrativos allegados al proceso por orden de la Magistrada conductora (fls 363, 365, 366, 421 a 424). El Gerente Seccional del ISS Magdalena, señor NELSON VIVES LACOUTURE allegó varios de los actos administrativos mediante los cuales fue encargado, pero sólo serán valorados los que solicitó el Tribunal a folio 363 (**Resoluciones 2070 del 30 de abril de 2007 y 3456 del 6 de julio de 2007, y las Resoluciones 447 y 448 del 12 de octubre 2007**), en razón a que los demás no fueron solicitados por esa Corporación, ni decretados como prueba.

También, se tendrán como pruebas de la vinculación del señor NELSON VIVES como Gerente encargado del ISS Seccional Magdalena y de las funciones que desarrollaba en el Instituto, la **copia del contrato 222 de 2007**, celebrado entre la

Clínica Mar Caribe y el ISS, suscrito por el susodicho en tal calidad y las **Resoluciones 447 y 448 del 12 de octubre 2007**.

Igualmente, en atención a los oficios librados por la Secretaría del Tribunal del Magdalena, se arrimaron copias auténticas de las Resoluciones Nros. **0631 de 2003, 1699 de 2004 y 3330 de 2006**, emanadas de la Presidencia del Instituto de Seguros Sociales. (fls 340 a 362).

En dichas Resoluciones, se mencionan las funciones que han sido delegadas por el Presidente del Instituto de Seguros Sociales, en los Gerentes Seccionales, de la siguiente manera:

“Resolución 0631 de 2003

“(…)

ARTÍCULO CUARTO.- Delegar en los Gerentes Seccionales la ordenación del gasto del presupuesto en la respectiva Seccional, así:

a) GASTOS DE PERSONAL que comprenden sueldos, personal de nómina, bonificación por servicios prestados, prima o subsidio de alimentación, auxilio de transporte, prima de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, otras primas, horas extras, dominicales y festivos, bonificación especial de recreación, prima técnica, indemnizaciones (vacaciones y despidos), prima de antigüedad, bonificación por compensación, bonificación especial, incentivos por calidad, sin límite de cuantía; (subrayado fuera de texto)

b) **SERVICIOS PERSONALES INDIRECTOS** que comprende la ordenación del pago de honorarios por concepto de la nómina de los contratistas, la ordenación del gasto para atender procesos y juntas médicas y remuneración servicios técnicos; **OTROS GASTOS POR SERVICIOS PERSONALES** que comprende personal supernumerario, contratación de servicios médicos- asistencial, contratación de servicios atención domiciliaria, contratación de servicios en riesgos profesionales;

c) CONTRIBUCIÓN NÓMINA SECTOR PRIVADO que comprende Cajas de Compensación Familiar (Subsidio Familiar); (subrayado fuera de texto)

d) CONTRIBUCIÓN NÓMINA SECTOR PÚBLICO que comprende Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Fondo Nacional de Ahorro, Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, aportes de previsión social servicios médicos, aportes de previsión social pensiones y aportes de previsión social ATEP; (subrayado fuera de texto)

e) **GASTOS GENERALES – ADQUISICIÓN DE BIENES-** que comprende compra de equipo e instrumental médico- quirúrgico, equipo

e instrumental odontológico, equipo e instrumental de laboratorio, equipo administrativo, equipo de transporte, equipo de rehabilitación profesional, equipo monitoreo ambiental y biológico; medicamentos, elementos médico – quirúrgicos, prótesis y órtesis, elementos de odontología, elementos de laboratorio, elementos administrativos, víveres, dotación de uniformes, combustibles, elementos de rehabilitación profesional, elementos monitoreo ambiental y biológico, elementos de protección personal, oxígeno y gases medicinales;

f) **GASTOS GENERALES – ADQUISICIÓN DE SERVICIOS-** que incluye mantenimiento de equipos, servicio de vigilancia, servicio de aseo, mantenimiento de vehículos, mantenimiento de inmuebles, servicio de lavandería, servicios públicos, arrendamientos, viáticos y gastos de viaje al interior, impresos y publicaciones, comunicaciones y transporte, seguros, compra de servicios de salud, referencia de pacientes, investigación y prevención ATEP, urgencias, compra otros servicios administrativos, programas de prevención de salud ocupacional, bienestar social, capacitación, publicidad y comisiones bancarias y por ventas;

g) **GASTOS GENERALES – IMPUESTOS, TASAS Y MULTAS –** Impuestos, Tasas y Multas.

h) TRANSFERENCIAS CORRIENTES solamente las concernientes a TRANSFERENCIAS PREVISIÓN Y SEGURIDAD SOCIAL solamente incapacidades mayores de 180 días; licencias por maternidad, fondo de solidaridad y garantía, reserva enfermedades catastróficas o de alto costo; (subrayado fuera de texto)

i) **OTRAS TRANSFERENCIAS** solamente incapacidades;

j) El presupuesto de **GASTOS DE OPERACIÓN COMERCIAL**, comercialización;

k) El presupuesto **GASTOS DE INVERSIÓN** solamente implementación plan ambiental y el plan para el manejo de residuos hospitalarios, promoción y bienestar de la salud (EPS e IPS), promoción y bienestar de la salud ARP y proyectos especiales ARP.

Los anteriores rubros se delegan en las Gerencias Seccionales hasta la suma de quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (500 SMLMV).

PARÁGRAFO PRIMERO: Se exceptúan de esta cuantía las siguientes Gerencias Seccionales:

Cundinamarca y D.C., Antioquia, Atlántico y Valle, quienes podrán ordenar gastos hasta por la suma de mil salarios mínimos legales vigentes (1000 SMMLV) en los rubros arriba indicados.

PARÁGRAFO SEGUNDO: No será posible ejecutar gastos de los patrimonios autónomos (vejez, invalidez y sobrevivientes) ni de las reservas de riesgos profesionales, ya que la administración total de los mismos está centralizada en el Nivel Nacional.

PARÁGRAFO TERCERO: Los delegatarios aquí señalados tendrán facultades de ordenación del gasto, sin límite de cuantía, cuando se deba dar cumplimiento a una sentencia proferida dentro de una acción de tutela o de cumplimiento.

PARÁGRAFO CUARTO: En cumplimiento a lo preceptuado por el Decreto 1771 de 1994, los delegatarios aquí señalados podrán ordenar el gasto de los reembolsos ordenados por dicho decreto, sin límite de cuantía, conforme a sus disponibilidades presupuestales que les fueron delegadas.

(...) ARTÍCULO DECIMO NOVENO.- Delegar en los Gerentes Seccionales, Gerentes de Clínicas y de la Zona Urabá la facultad de autorizar comisiones de servicio al interior del país de los servidores de la Seccional, Clínica y/o Gerencia Zona Urabá, cuando las mismas no causen viáticos o cuando las causen hasta por cinco (5) días calendario dentro de su jurisdicción. Esta delegación comprende el reconocimiento y ordenación del pago correspondiente a viáticos de transporte de los servidores del ISS y de los gastos de viaje de los contratistas cuando a ello hubiere lugar.

PARÁGRAFO PRIMERO.- Cuando los primeros Gerentes de Clínicas requieran delegar esta facultad, deberán contar con el previo visto bueno de la Vicepresidencia IPS.

PARÁGRAFO SEGUNDO.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Gerentes de los Centros de Atención Ambulatoria –CAA- , podrán igualmente autorizar comisiones de servicios y ordenar el reconocimiento y pago de viáticos, solamente al personal de ambulancia cuando a ello haya lugar, en razón del servicio.

PARÁGRAFO TERCERO.- La facultad delegada en el presente artículo la ejercerá respecto del personal del Centro de Atención Ambulatoria de Girardot, el Vicepresidente EPS.

(...) ARTÍCULO VIGÉSIMO PRIMERO.- Delegar en los Gerentes Seccionales las siguientes funciones en su respectiva Seccional:

1. Suscribir contratos de trabajo para proveer vacancias temporales (no definitivas) de acuerdo con las normas legales, convencionales y reglamentarias, a solicitud de las áreas, previsto visto bueno del máximo superior jerárquico del área o negocio en la Seccional, de acuerdo con la ubicación de la vacante temporal.
2. Posesionar empleados públicos con excepción de los Gerentes Seccionales y Zonales.
3. Conceder licencias o permisos remunerados y licencias no remuneradas, de acuerdo con las disposiciones legales y convencionales vigentes, previo visto bueno del inmediato superior jerárquico con excepción de los permisos sindicales, para cuyo otorgamiento se ha delegado la facultad en la Gerencia Nacional de

Recursos Humanos. La delegación aquí prevista no contempla la concesión de licencias no remuneradas para estudio.

4. Conceder, aplazar, interrumpir y modificar vacaciones de los servidores del Nivel Seccional, con excepción del Gerente Zonal. El ejercicio de esta facultad no incluye la de compensar vacaciones en dinero, que es competencia del Presidente. (Negritas fuera de texto)

5. Aplicar suspensiones por orden judicial, reportando de manera inmediata la novedad a la Gerencia Nacional de Recursos Humanos.

6. Reconocer y ordenar el pago de horas extras, dominicales y festivos de conformidad con la Ley, Convención Colectiva y Reglamentos.

7. Reconocer a los ex servidores de la Seccional y de las Clínicas dentro del territorio de su jurisdicción, las pensiones de jubilación a cargo del ISS empleador y las sustituciones pensionales. (subrayado fuera de texto)

PARÁGRAFO.- Se excluye del ejercicio de la facultad prevista en este numeral a los Gerentes de las Seccionales San Andrés, Chocó, Guajira, Amazonas, Arauca, Casanare, Caquetá, Sucre y Putumayo, las cuales se delegan en cabeza del Gerente Nacional de Recursos Humanos.

8. Ordenar el pago de las pensiones y sustituciones pensionales a cargo del ISS empleador, a los ex servidores de la Seccional.

9. Reconocer y ordenar el pago de las cuotas partes y bonos pensionales a que haya lugar en relación con los ex servidores de la Seccional. (subrayado fuera de texto)

PARÁGRAFO.- En relación con las facultades previstas en este numeral a los Gerentes de las Seccionales Amazonas, Arauca, Caquetá, Casanare, Chocó, Guajira, Putumayo, San Andrés y Sucre, únicamente se les delega la facultad de ordenar su pago, su reconocimiento se delega en cabeza del Gerente Nacional de Recursos Humanos.

10. Reconocer las cuotas partes y bonos pensionales a que haya lugar en relación con los ex servidores de las Clínicas comprendidas dentro del territorio de su jurisdicción.

PARÁGRAFO.- En relación con las facultades previstas en este numeral a los Gerentes de las Seccionales Amazonas, Arauca, Caquetá, Casanare, Chocó, Guajira, Putumayo, San Andrés y Sucre, únicamente se les delega la facultad de ordenar su pago, su reconocimiento se delega en cabeza del Gerente Nacional de Recursos Humanos.

11. Reconocer y ordenar el pago de salarios, cesantías, auxilios, subsidio familiar, seguro por muerte, primas, bonificaciones y las demás que se deriven de la vinculación, a excepción de los que a manera expresa se delegan en el Gerente Nacional de Recursos Humanos. (Negrilla fuera de texto)

12.Reconocer y ordenar el pago de gastos de transporte a los servidores de la Seccional que ejerzan funciones de mensajería, en los términos y cuantías fijados en la Convención Colectiva y Reglamentos.

13.Determinar los servidores que tienen derecho al suministro de uniformes, características de los mismos y ordenar su entrega, de acuerdo con la Ley, Convención Colectiva y Reglamentos.

14.Reconocer y ordenar a favor de los servidores el pago de gastos que correspondan a Bienestar Social de acuerdo con las normas políticas y directrices de los Comités Seccionales de Bienestar Social y de Vivienda.

15.Autorizar el desembolso de los créditos de vivienda y suscribir las escrituras públicas por medio de las cuales se acepta a nombre del Instituto, las garantías hipotecarias que otorguen a favor del mismo los beneficiarios de los créditos, así como la cancelación de éstos gravámenes cuando sea del caso, en desarrollo de la reglamentación vigente para el efecto.

PARÁGRAFO PRIMERO.- Las funciones que se delegan en el presente artículo las cumplirá en relación con la Clínica San Rafael de Girardot, la Gerencia Seccional de su correspondiente jurisdicción.

PARÁGRAFO SEGUNDO.- Las funciones relacionadas con el reconocimiento y orden de pago de las pensiones, sustituciones pensionales, cuotas partes y bonos pensionales a cargo del ISS empleador, de los servidores y ex servidores de la Gerencia Zonal Urabá, se delega en el Gerente Seccional de Antioquia.”

Ahora bien, la Resolución 1699 del 9 de septiembre de 2004 revocó las facultades otorgadas a los Gerentes Seccionales en los numerales 7, 8 y 9 del artículo Vigésimo Primero de la Resolución antes transcrita (que aparecen subrayados en la misma). Veamos:

Resolución No. 1699 de 2004

“(…)

ARTÍCULO CUARTO. Revocar las facultades otorgadas a los Gerentes seccionales en los numerales 7,8 y 9 del artículo Vigésimo Primero de la resolución (sic) No. 0631 del 18 de marzo del 2003.”

A su vez, la Resolución 3330 del 17 de agosto de 2006 revocó la delegación de la ordenación del gasto de los Gerentes Seccionales del ISS, contenida en los literales a), c), d) y h) del artículo 4 de la Resolución 0631 de 2003 (que aparecen subrayados en la misma), así:

Resolución No. 3330 de 2006

“(...)

ARTÍCULO SEGUNDO.- Revocar la delegación de la ordenación del gasto para los Gerentes Seccionales contenida en los literales en los literales (sic) a), c), d) y h), del artículo 4 de la Resolución No. 0631 del 18 de marzo de 2003.”

De acuerdo a las disposiciones transcritas, las funciones que deben tenerse en cuenta para el estudio del ejercicio de autoridad administrativa del Gerente (e) de la Seccional Magdalena del ISS, señor NELSON VIVES LACOUTURE, son las referidas con antelación, contenidas en la Resolución 0631 de 2003, con excepción de las que aparecen subrayadas.

Se tiene en primer término, que el señor NELSON VIVES LACOUTURE en el cargo de Gerente (e) de la Seccional Magdalena del ISS, tiene la calidad de empleado público, pues de acuerdo al artículo 1° del Decreto 1848 de 1969, se incluye en la denominación a quienes trabajan al servicio de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, naturaleza jurídica que ostenta el ISS.

El artículo 1 del Decreto 1848 de 1969 dispone:

“ARTICULO 1o. EMPLEADOS OFICIALES. Definiciones:

1. Se denominan genéricamente empleados oficiales las personas naturales que trabajan al servicio de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Unidades Administrativas Especiales, Empresas Industriales o Comerciales de tipo oficial y Sociedades de Economía Mixta, definidos en los Artículos 5°, 6° y 8°. del Decreto Legislativo 1050 de 1968.

... En todos los casos en que el empleado oficial se halle vinculado a la entidad empleadora por una relación legal y reglamentaria, se denomina empleado público. En caso contrario, tendrá la calidad de trabajador oficial, vinculado por una relación de carácter contractual laboral.”

Igualmente, como se desprende del aparte normativo señalado, además de considerarse un empleado oficial, se tiene que los Gerentes de las Seccionales del Seguro Social, desempeñan concretamente, un empleo público, pues se hallan vinculados a la Entidad mediante una relación legal y reglamentaria.

Ahora bien, una vez definido el carácter de empleado público que ostentaba el señor NELSON VIVES LACOUTURE, es del caso analizar a la luz del artículo 190 de la Ley 136 de 1994 si en tal calidad le correspondía *“celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias”*

Se encuentra probado en el expediente que:

- El señor NELSON VIVES LACOUTURE, en su calidad de Gerente (e) de la Seccional Magdalena, en nombre y representación del Instituto de Seguros Sociales, celebró contrato No. 222 de 2007 con la Clínica Mar Caribe, como dan cuenta las copias autenticadas a folios 367 a 378 (cuad. 5)

- El señor NELSON VIVES LACOUTURE, en su calidad de Gerente (e) de la Seccional Magdalena, mediante la Resolución 447 del 9 de octubre de 2007, concedió el disfrute de las vacaciones a la señora MAGOLA RIPOLL VANLEENDEN (fl 385 cuad. 5).

- El señor NELSON VIVES LACOUTURE, en su calidad de Gerente (e) de la Seccional Magdalena, mediante la Resolución 448 del 12 de octubre 2007, reconoció el auxilio de Cesantías Parciales e Intereses a las Cesantías a la trabajadora AMELIS CAMACHO BUSTAMANTE.

Como puede observarse, estas actuaciones desarrolladas por el hermano de la demandada, están acordes al manual de funciones que el Presidente del ISS ha delegado en los Gerentes Seccionales, mediante la Resolución 0631 de 2003, antes vista.

Entre estas funciones se encuentran las de los numerales 4 y 11 del artículo VIGÉSIMO PRIMERO de la Resolución en mención, consistentes en *“4. Conceder, aplazar, interrumpir y modificar vacaciones de los servidores del Nivel Seccional, con excepción del Gerente Zonal. El ejercicio de esta facultad no*

incluye la de compensar vacaciones en dinero, que es competencia del Presidente.” y 11. “Reconocer y ordenar el pago de salarios, cesantías, auxilios, subsidio familiar, seguro por muerte, primas, bonificaciones y las demás que se deriven de la vinculación, a excepción de los que a manera expresa se delegan en el Gerente Nacional de Recursos Humanos”.

Estas, entre otras, son algunas de las funciones que además de estar contenidas en el manual respectivo, fueron desarrolladas efectivamente por el señor NELSON VIVES LACOUTURE en el cargo de Gerente encargado del ISS Seccional Magdalena. Funciones como la de conceder vacaciones y la de contratar – que se hallan demostradas-, **evidentemente implican el ejercicio de dirección administrativa y por ende, el de autoridad administrativa**, en los precisos términos del artículo 190 de la Ley 136 de 1994.

En resumen, si se revisa el texto de dicha norma, puede inferirse claramente que el señor NELSON VIVES LACOUTURE ostentaba varias de las facultades inherentes al ejercicio de autoridad administrativa, pues realizó diferentes actividades que corresponden al concepto de dirección administrativa, tales como celebrar contratos o convenios y decretar vacaciones, entre otras que pueden señalarse del catálogo contenido en la Resolución 0631 de 2003, pero que no es necesario por haberse demostrado las mencionadas.

3. Término de ejercicio de la autoridad

Según la documentación arriba relacionada, el señor NELSON VIVES LACOUTURE ejerció autoridad administrativa dentro del año anterior a la elección de su hermana MARGARITA VIVES LACOUTURE como Diputada para la Asamblea del Departamento del Magdalena. Está probado que aún en el mismo mes en que la demandada resultó electa, su hermano, el señor NELSON VIVES, estaba encargado de la Gerencia Seccional del I.S.S.

4. Circunscripción en la cual se ejerció la autoridad

La señora MARGARITA VIVES LACOUTURE fue elegida Diputada del Departamento del Magdalena, circunscripción en la cual su hermano NELSON VIVES LACOUTURE ejerció autoridad administrativa, como Gerente (e) del Instituto de Seguros Sociales, Seccional Magdalena.

Aún cuando el señor NELSON VIVES LACOUTURE fungía como Gerente Seccional del ISS, entidad del nivel nacional, se entiende que al realizar actividades con incidencia en el ámbito departamental, tales como celebrar contratos que se ejecutarán en el departamento, ejerce la autoridad administrativa en esa jurisdicción. No debe perderse de vista que en este caso, el departamento está contenido dentro de la Nación y por ello la autoridad que ejerce dentro de aquel ente territorial configura claramente la inhabilidad del artículo 33, numeral 5 de la Ley 617 de 2000.

De esta manera, es forzoso concluir que la Diputada MARGARITA VIVES LACOUTURE, se encontraba incurso en la inhabilidad contenida en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, pues su hermano, NELSON VIVES LACOUTURE, como Gerente encargado de la Seccional Magdalena del ISS, ejerció autoridad administrativa en la respectiva jurisdicción el año anterior a la elección demandada.

Por otro lado, frente a los argumentos esbozados en los recursos de apelación en cuanto a que debe realizarse una interpretación teleológica de la norma, es decir, que **habría de tenerse en cuenta la grave enemistad** que existe entre los hermanos MARGARITA VIVES y NELSON VIVES por razón de que la norma busca evitar un favorecimiento del primero hacia la segunda que no puede darse por la circunstancia anotada, la Sala precisa que en el texto del numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 no se ha previsto una consecuencia diferente para quien se encuentra en esta especial situación, ni se hace excepción alguna a la regla general consistente en que no podrá ser inscrito candidato ni elegido diputado quien tenga vínculo de parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad con quien haya ejercido autoridad administrativa, el año anterior a su elección. Esta persona, independientemente de la relación afectiva que tenga con su pariente, se encuentra inhabilitada para acceder a dicho cargo de elección popular, pues el elemento relevante es el vínculo de parentesco.

Además de lo anterior se advierte que las inhabilidades se hallan consagradas en un listado taxativo, que no es susceptible de interpretaciones distintas a las que se desprenden de su tenor literal.

Finalmente, frente al caso de la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE, hermana de la demandada MARGARITA VIVES LACOUTURE, la Sala considera que al haberse demostrado el ejercicio de autoridad administrativa por parte de su hermano NELSON VIVES LACOUTURE, el año anterior a su elección como Diputada, no es necesario entrar a analizar si se predicaba el mismo tipo de autoridad de la señora ANA BEATRIZ VIVES LACOUTURE.

De tal modo, habrá de confirmarse la decisión adoptada por el a quo en este cargo, por las razones anotadas con antelación.

4.2. Expediente 2007- 00531

El apoderado judicial de la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES interpuso recurso de apelación para que se revoquen los numerales 1 y 2 del fallo recurrido y en su defecto, se mantenga incólume el acto declaratorio de elección de la diputada SANDRA RAMÍREZ. Sustenta el recurso en los siguientes términos:

Tal como se había indicado en la contestación de la demanda, la señora SANDRA RAMÍREZ no ejerció autoridad civil, política y administrativa, en consideración a lo siguiente:

“Desde el punto de vista gramatical es de notarse que el legislador en el numeral 3 (sic) del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, utiliza como verbo rector, el verbo ejercer, en su conjugación pretérito perfecto compuesto subjuntivo (haya ejercido)”. De la definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española se desprende la necesidad de la acción, es decir, la práctica de los actos propios.

La inhabilidad no se configura en el caso del empleado público que aún teniendo la facultad de ejercer autoridad política, civil o administrativa, no la ha ejercido, por cuanto el legislador así lo determinó cuando conjugó el verbo ejercer en el pretérito perfecto compuesto subjuntivo (haya ejercido). De no haberse querido así, el verbo de la fórmula gramatical hubiere impuesto la utilización de otros verbos, como ostentar, nombrar o cualquier otro cuya conjugación no determinara el desarrollo de una acción.

De esta forma, al demostrarse como lo evidencian las certificaciones anexas a la contestación de la demanda, a folios 230 a 232, suscritas por la Secretaria General del Departamento del Magdalena y por el Jefe (e) de la Oficina Asesora de Planeación, se observa que la doctora SANDRA MILENA RAMÍREZ durante su permanencia en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Departamental, no firmó acto administrativo, ni contrato o convenio, ni proyecto, ni documento de ninguna especie, ni participó en consejos de gobierno, diligencias, audiencias, comités, juntas o reuniones de la administración departamental dado que ni siquiera alcanzó a recibir el despacho de la Oficina Asesora de Planeación Departamental, tal como consta en las certificaciones señaladas.

La anterior aseveración se aparta del objeto de la norma, pues, el alcance teleológico de la figura de la inhabilidad en cuestión, tiene una trascendencia diferente y es evitar la utilización de factores de poder del Estado con fines electorales y es del caso, que al no cumplirse este presupuesto, no debe aplicarse tal inhabilidad.

- El apoderado de la demandada repite igual argumento que el planteado en el recurso anterior, en cuanto a que la causal 5 del artículo 223 del C.C.A. no corresponde con el planteamiento fáctico, ni probatorio de la demanda.

En consecuencia, solicita revocar la declaratoria de nulidad del acto de elección de la diputada SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES y en su defecto, se declare incólume la elección.

Análisis del recurso

El numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 dispone:

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

...3. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.”

De conformidad con la norma transcrita, los presupuestos para que se configure la inhabilidad en comento, son los siguientes:

1º.- Que la persona haya resultado elegida diputada;

2º.- Que haya ejercido como empleado público autoridad política, civil, administrativa o militar en el respectivo departamento;

3º.- Que esa autoridad se haya ejercido durante los doce meses anteriores a la elección.

También se configura dicha inhabilidad en otra hipótesis cuando se logra corroborar:

4º.- Que como empleado público del orden nacional, departamental o municipal haya intervenido como **ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.**

1. Visto lo anterior, puede predicarse del primer supuesto, que se encuentra demostrado, pues la señora SANDRA RAMÍREZ CAVIEDES resultó elegida Diputada a la Asamblea Departamental del Magdalena, en virtud del Acta Parcial de Escrutinios, formulario E-26 AS del 21 de noviembre de 2007, que aquí se demanda (fl 38 cuaderno 1, exp 2007-501).

2. El ejercicio de autoridad administrativa y término de ejercicio de la misma

En el recurso de apelación se cuestiona únicamente el ejercicio de autoridad administrativa que encontró probado el Tribunal, frente a la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES el año anterior a su elección como diputada.

En este orden de ideas se retoma el concepto transcrito con antelación, contenido en el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, aplicable por analogía al caso concreto, al ser el único referente normativo donde se define este tipo de autoridad⁴.

⁴ Consejo de Estado, Sección Quinta, diecisiete (17) de febrero de dos mil cinco (2005). Radicación número: 27001-23-31-000-2003-00764-02(3441)

“Artículo 190. Dirección administrativa. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias.”

Ahora bien, bajo este marco, habrá de determinarse si la diputada SANDRA MILENA RAMÍREZ realizó en todo o en parte las actividades relacionadas en la norma y si se cumplen los supuestos del numeral 3, artículo 33 de la Ley 617 de 2000.

En primer término, se encuentra probado en el expediente que:

- La señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES fue nombrada como **Jefe de la Oficina Asesora**, CÓDIGO 115, Grado 03, de la planta de cargos del Despacho del Gobernador del Departamento del Magdalena, **Oficina Asesora de Planeación**, mediante Decreto Nro 356 del 21 de junio de 2007 (fl 51 Exp 2007-0531, cuad. 2).

- La señora SANDRA MILENA RAMÍREZ tomó posesión del cargo el día 22 de junio de 2007, al día siguiente de su nombramiento. (fl 52 cuad. 2)

- Mediante Decreto Nro 227 del 18 de mayo de 2007, se cambió la denominación del cargo de nivel directivo SECRETARÍA DE PLANEACIÓN a la de OFICINA ASESORA DE PLANEACIÓN, y se dispuso que para efectos de los Decretos 1577 y 1585 del 2006, las funciones delegadas y desconcentradas en el Secretario de Planeación serán ejercidas por el Jefe de la Oficina Asesora de Planeación.

- El nombramiento de la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ fue declarada insubsistente el día 27 de junio de 2007, mediante Resolución Nro 417 de la misma fecha.

De lo anterior se colige que la diputada SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES ocupó durante 6 días el cargo de JEFE DE LA OFICINA ASESORA DE PLANEACIÓN, nueva denominación que recibió el cargo de SECRETARIA DE PLANEACIÓN debido al cambio introducido por el Decreto 227 de 2007.

Durante dicho lapso ostentó facultades propias de dicho cargo del nivel directivo, que sin duda alguna implican poder decisorio, de dirección y de mando, pues se trataba de una Secretaria de Despacho.

Es suficiente comparar el texto del artículo 190 de la Ley 136 de 1994, para deducir que la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES tuvo dirección administrativa, pues el texto de la norma refiere a que *“Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía”* y, como ya se explicó, el concepto se hace extensivo por analogía a los Secretarios de Despacho de las Gobernaciones.

Aún cuando la demandada tenía varias funciones que implicaban dirección y que se encuentran consagradas en los numerales 2, 6, 7, 8, 13 y 14 (entre otras) del Decreto Nro 221 del 18 de mayo de 2007, Manual de Funciones, Requisitos y Competencias Laborales de los empleos adscritos a la Administración Central Departamental del Magdalena, no es necesario abordar su análisis, pues basta con que la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES hubiera ostentado la calidad de Secretaria de Despacho para que de ella se predicara el ejercicio de autoridad administrativa.

Al respecto, esta Sección se pronunció en un caso similar en los siguientes términos:

*“El desempeño por el citado ciudadano del cargo de Secretario de Salud de Calamar, en calidad de encargado, dentro del lapso de los doce (12) meses anteriores a la elección cuestionada, también se halla demostrada. **El ejercicio de autoridad administrativa por parte del señor Jorge Elías Ortiz Romero en su calidad de Secretario de Salud Encargo del Municipio de Calamar, es una presunción legal consagrada en el artículo 190 de la Ley 136 de 1994, que siendo de categoría legal, correspondía al demandado desvirtuarla en el proceso, demostrando que el cargo, no obstante su denominación, no corresponde a la categoría de Secretario de Despacho Municipal, sobre el cual recae la responsabilidad de dirección administrativa, como lo definió la ley. El señor Ortiz Romero sí ejerció autoridad administrativa***

en circunscripción del municipio de Calamar, en ejercicio del cargo de Secretario de Salud Encargado, que ocupó entre los meses de febrero y agosto de 2003, es decir dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección de su cónyuge Yolima Dolores Granados Borrero como Concejal del mismo municipio, ocurrida el 26 de octubre siguiente.”⁵

De allí se infiere que por el sólo hecho de desempeñarse como Secretario del despacho, en este caso del Departamento, se ostenta autoridad administrativa, al estar prevista esta situación en el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 de forma expresa.

Igualmente, se ha dicho frente a los Secretarios de Despacho de las Gobernaciones, lo siguiente:

“El ejercicio de autoridad administrativa como hecho que configura la inhabilidad prevista en la norma invocada por el demandante, que el Tribunal consideró probada en este caso, implica poder de mando, facultad decisoria y dirección de asuntos propios de la función administrativa, para que dentro de su ámbito territorial y marco funcional y con el objeto del manejo de las personas, bienes o patrimonio a su cargo, dé aplicación a las medidas necesarias para el cumplimiento inmediato de las normas y la satisfacción y preservación de la necesidades e intereses de sus administrados, En el caso concreto el Tribunal a quo encontró que estaba configurada la inhabilidad alegada en las demandas acumuladas, porque el demandado es hermano del señor Rafael Octavio Villamarín Abril, quien dentro de los doce (12) meses anteriores a su elección ejerció autoridad administrativa como Secretario de Desarrollo Social del Departamento de Cundinamarca. La Sala comparte el criterio del Tribunal, porque se hallan probados en el proceso los elementos que constituyen la inhabilidad del demandado para ser Alcalde Municipal de Tena, conforme a lo previsto en el artículo 95 num. 4 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000.”⁶

En cuanto al alegato del recurrente de que una cosa es tener las funciones que implican autoridad administrativa y otra ejercerla, la Sala reiteradamente ha sostenido el criterio de que son las funciones propias del cargo las que sirven para determinar si la persona ha ejercido autoridad administrativa, independientemente de que dichas funciones se hubieren realizado en la práctica.

Frente a este punto, esta Sección ha mencionado:

⁵ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del catorce (14) de abril de dos mil cinco (2005) Radicación número: 13001-23-31-000-2003-00024-01(3520)

⁶ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005), Rad. número: 25000-23-24-000-2003-01119-01(3621)

“...Aunque el legislador no se ha ocupado de identificar en el orden departamental qué funcionarios ejercen autoridad civil, política o administrativa, como tampoco qué ha de entenderse por ella, por conducto de la analogía prevista en el artículo 8 de la Ley 153 de 1887, es factible acudir a las acepciones dadas sobre tales temas por la Ley 136 de 1994 para el nivel local.

Del contenido material de los anteriores preceptos es dable colegir que para establecer si un funcionario se halla investido de autoridad civil o política, o si cuenta con dirección administrativa, es necesario acudir a dos criterios fundamentales. Uno de ellos corresponde al criterio orgánico, por virtud del cual el legislador entiende que determinados funcionarios de la administración, pertenecientes a niveles superiores de la misma, se hallan revestidos de esas prerrogativas, las que a nivel local están dadas a los alcaldes, los secretarios de despacho, jefes de departamento administrativo, gerentes de entidades descentralizadas y jefes de unidades administrativas especiales; llevando lo anterior al nivel seccional es claro que bajo ese criterio orgánico lo mismo se puede predicar de los gobernadores, sus secretarios de despacho y demás jefes o gerentes de las entidades precitadas, a quienes no les resulta extraño el ejercicio de la autoridad que se examinan.

De otra parte, lo que igualmente viene a determinar si un funcionario ejerce autoridad civil o política, o dirección administrativa, viene a ser el criterio funcional. Así, son las funciones que efectivamente desempeñe un servidor público las que pueden reconocerle el ejercicio de esas facultades, las que como lo dice el propio legislador corresponden al poder de dictar medidas de política y hacerlas cumplir incluso con el auxilio de la fuerza pública, ser ordenador de gasto, tener poder de nominación o poder disciplinar al personal bajo su mando.

Sobre esta doble característica que identifica a quienes detentan esos poderes ha dicho la jurisprudencia de la sección:

[“El ejercicio de autoridad administrativa como hecho que configura la inhabilidad prevista en el artículo 95, numeral 8º, de la Ley 136 de 1994, se refiere al desempeño de un cargo público que otorga a su titular poder de mando, facultad decisoria y dirección de asuntos propios de la función administrativa que se dirigen al funcionamiento del aparato administrativo. En tales circunstancias, corresponde al juez determinar en cada caso concreto si un servidor público ejerce o no autoridad administrativa, en consideración con el análisis de dos elementos fácticos. De una parte, debe estudiarse el carácter funcional del cargo; o dicho de otro modo, debe averiguar qué tipo de funciones tiene asignadas y, de otro lado, debe analizar el grado de autonomía en la toma de decisiones, esto es, la estructura orgánica del empleo. **De tal manera que si las funciones y el diseño jerárquico del cargo le otorgan a su titular potestad de mando, de dirección y autonomía decisoria, se podría concluir que el servidor público ejerce autoridad administrativa**”⁷”⁸(Negritas fuera de texto)

⁷ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia del 28 de febrero de 2002. Radicación: 27001-23-31-000-2000-0934-01 (2804). C.P. Dr. Darío Quiñones Pinilla.

Por lo anterior, debe entenderse que el criterio funcional es aplicable a efectos de determinar si una persona ejerció autoridad administrativa, como ocurre en el sub lite, pues implica que el juez en cada caso analice las funciones que tenía a su cargo el servidor público sin que se requiera indagar acerca de si dichas funciones fueron ejercidas o materializadas.

Ahora bien, si se observa desde la óptica del criterio orgánico, es claro que la estructura orgánica del empleo de Secretaria de Planeación del Departamento del Magdalena, ahora Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Departamental, es inherente al concepto de dirección administrativa, pues como se ha reiterado, el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 lo señala expresamente.

Estos dos elementos, una vez probados en el expediente, llevan ineludiblemente a esta Sala a concluir que la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES se encontraba inhabilitada para ser inscrita como candidata o elegida Diputada del Departamento del Magdalena, pues en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Planeación del Departamento, ejerció autoridad administrativa en la respectiva jurisdicción el año anterior a su elección (2007), sin que sea necesario entrar a examinar el ejercicio de la misma en el cargo de Profesional Universitario, aspecto que también se endilga en la demanda.

En tal virtud, habrá de confirmarse la decisión adoptada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena en cuanto declaró la nulidad del acto de elección de la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES como Diputada a la Asamblea del Departamento del Magdalena.

4.3 Procesos 2008-0001 y 2008-0008

4.3.1 El apoderado judicial del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008. El apoderado sustituyó poder al doctor ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ, quien solicita se revoque dicho proveído y en su lugar, se denieguen las súplicas

⁸ Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia del diecisiete (17) de febrero de dos mil cinco (2005). Rad. número: 27001-23-31-000-2003-00764-02(3441) C.P. Dra MARIA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN.

de las demandas, en los expedientes 2008-0001 Actor: HUMBERTO DIAZ COSTA y el expediente 2008-0008, Actor: JOSÉ RAMÓN VEGA, donde el señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO tiene la calidad de demandado. Sustenta el recurso en los siguientes términos:

Expediente 2008-0001

En la demanda inicial se formularon 2 pretensiones:

La primera, que se declare la nulidad del acto administrativo de elección de RAFAEL SAÚL JARABA y de ARMANDO RAFAEL CASTILLO, como Diputados a la Asamblea Departamental del Magdalena para el periodo 2008-2011, expedido el 4 de noviembre de 2007 por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena.

La segunda, que como consecuencia de la anterior declaración *“cancélese las respectivas credenciales, realícese un nuevo escrutinio y expídanse las nuevas credenciales”*.

En escrito presentado ante el Tribunal el día 6 de febrero de 2008, el actor corrigió y adicionó las pretensiones de la demanda inicial así:

Corrigió la primera pretensión en el sentido de que el acto administrativo cuya nulidad se impetra fue expedido el 21 de noviembre de 2007.

Corrigió y adicionó la segunda pretensión, en el sentido de que se declare la nulidad de los actos narrados en cada uno de los hechos que resulten probados y en especial que se declaren nulas las actas de escrutinio de los jurados de votación, los formularios E-11, E-14AS, E-24AS y E-26AS, de igual manera las resoluciones de las comisiones escrutadoras municipales, zonales y distritales, de los puestos, mesas de votación narrados en los hechos de la demanda.

Resulta oportuno resaltar que si el acto de elección de los Diputados demandados fue expedido el 21 de noviembre de 2007, el término de los 20 días de caducidad de la acción electoral, venció el 11 de enero de 2008.

Lo anterior permite establecer que el escrito de corrección y adición de la demanda de 6 de febrero de 2008 fue presentado fuera del término de caducidad de la acción electoral, es decir, extemporáneamente. (Transcribe un aparte jurisprudencial de la Sección Quinta del Consejo de Estado).

Atendiendo al precedente jurisprudencial debe declararse probada oficiosamente en el presente caso **la excepción de caducidad de la acción** en relación con los cargos del escrito de corrección y adición de la demanda que impliquen una modificación de la demanda inicial. Así se propondrá analizar detenidamente cada uno de los cargos de la sentencia apelada en cuanto respecta al proceso promovido por HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA.

Igualmente debe tenerse como pauta jurisprudencial a seguir, el alcance que la Sección Quinta del Consejo de Estado le ha dado al carácter rogado de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (cita jurisprudencia de la Sección Quinta).

Motivos de inconformidad con la sentencia apelada.

En lo que toca a la pretensión segunda de la demanda, el accionante, en el escrito de corrección y adición excluyó expresamente la petición de realización de un nuevo escrutinio que había planteado en el libelo inicial y la concretó exclusivamente a la cancelación de las credenciales de los Diputados RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ.

El Magistrado conductor del proceso en auto del 11 de febrero de 2008 dispuso admitir la corrección y adición de la demanda y notificar a los dos diputados, sin tener en cuenta lo previsto en el inciso 2 del artículo 233 del C.C.A. el cual prescribe que cuando en virtud de la declaración de nulidad hubiere de practicarse nuevo escrutinio, se entenderán demandados todos los ciudadanos declarados elegidos en el acto cuya nulidad se pretende y que se les notificará mediante edicto. Significa ello, que en el proceso 2008-0008 sólo figuran como demandados los dos diputados mencionados y no los restantes integrantes de la Asamblea Departamental del Magdalena.

2. Antes de iniciar el análisis de la sentencia apelada, debe destacarse que los diputados demandados al igual que el actor, fueron candidatos del Movimiento

Apertura Liberal en las elecciones del 28 de octubre de 2007 y obtuvieron la siguiente votación:

Código 109-12 RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO, 8225 votos

Código 109-5 ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, 8072 votos

Código 109-1, HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, 5954 votos

Debe puntualizarse que, dado el carácter rogado de la jurisdicción, el juez administrativo no puede condenar por más de lo pedido ni por objeto distinto al pretendido, ni por hechos diferentes a los invocados como causa, conforme a la jurisprudencia sentada por la Sección Quinta del Consejo de Estado (1 de julio de 1999 y 22 de mayo de 2008), pues ello equivale a decidir *extra o ultra petita*; tal como acontecería si se ordenara la práctica de un nuevo escrutinio, habida cuenta de la exclusión expresa que hizo el actor en el escrito de corrección y adición de la demanda.

PRIMER CARGO

Se dejaron de contabilizar al candidato HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA en los formularios E-24 de 24 mesas, presentándose así las diferencias con el formulario E-14 de cada una de dichas mesas.

Esta pretensión es *extra petita* y por ello debe rechazarse. Se trata además de un error aritmético, que es causal de reclamación, al tenor del artículo 192, numeral 11, del Código Electoral.

De otra parte el Tribunal puso de presente que al no obrar en el proceso el formulario E-24 respecto de 9 mesas, no se pudo establecer la confrontación de estas con el formulario E-14. Es decir, habría que excluir 45 votos de las mesas, quedando un total de 39 votos respecto de las 15 mesas restantes.

SEGUNDO CARGO

Al candidato ARMANDO CASTILLO con código 109-5 le aumentaron 463 votos en el formulario E-24.

Al analizar el cargo el Tribunal **excluyó 130 votos** correspondientes a 7 mesas, en que hay diferencias de votos entre los formularios E-14 y E-24 de las reseñadas en el cargo.

TERCER CARGO

Al candidato RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO, con código 109-12 le aumentaron 37 votos en el E-24, respecto de 8 mesas.

El Tribunal, al hacer la confrontación entre los formularios E- 14 y E- 24, pudo constatar que efectivamente le aumentaron al citado candidato 22 votos correspondientes a 5 mesas. Esa misma comprobación no se logró respecto de 15 votos correspondientes a 3 mesas.

CUARTO CARGO

Diferencia entre formularios E-11 y E-24 de 2502 votos, pues en el primero contabilizaron 10060 votos y en el segundo 7559.

Este cargo fue rechazado por el Tribunal. No obstante, vale reseñar que en la demanda inicial se reseñaron 40 mesas y en el escrito de corrección y adición 13 mesas, razón por la cual debe aplicarse oficiosamente la caducidad de la acción respecto de las últimas, conforme a la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado.

El cargo, tal como ha sido presentado debe rechazarse, habida cuenta de que la diferencia sería imputable a todos los candidatos de la Asamblea que obtuvieron votos en las mesas a las que se contrae esta censura y entrañaría una desigualdad, con quebranto del artículo 13 de la Constitución Política, si sólo se aplicara a los dos Diputados demandados.

QUINTO CARGO

Personas que votaron sin estar registradas en el formulario E-10 (suplantación electoral).

En la demanda inicial se relacionó esta supuesta modalidad de falsedad existente en 399 mesas. Esta censura se planteó de manera genérica, pues no se señalaron los nombres y apellidos de las personas, ni los números de sus cédulas de ciudadanía.

En la corrección de la demanda se cambió el cargo, pues se relacionaron 71 personas con sus nombres y apellidos y sus respectivos números de cédulas de ciudadanía, de los cuales 31 corresponden a la relación de la demanda inicial, y los 40 restantes son nuevos.

El cargo no debe prosperar porque se hace imposible establecer si hay correspondencia entre los datos de la demanda inicial con los de la corrección y adición, ante el carácter genérico de aquella. El cargo analizado desde la perspectiva del escrito de corrección y adición, dada la particularidad que en él se hace, implicaría un cargo nuevo, una ampliación de la demanda inicial, que debe dar lugar a aplicar oficiosamente la caducidad de la acción con relación a dicho escrito.

SEXTO CARGO

Rechazado por el Tribunal.

SÉPTIMO CARGO (equivocadamente enunciado como 5.7)

Suplantación de personas fallecidas. Se señalan 450 personas en la demanda inicial de manera genérica, es decir, sin precisar nombres ni apellidos, ni el número de cédula, ni la Resolución o acto que le dio de baja a la inscripción.

El Tribunal lo rechazó, pero existe una razón adicional y es que la censura debe imputarse a todos los candidatos de la Asamblea que obtuvieron votos en las mesas a que ellos se refieren, incluyendo al demandante, y no solamente a los Diputados demandados en relación con los cuales entrañaría una clara desigualdad.

OCTAVO CARGO

Suplantación o votos fraudulentos por no coincidir E-10 y E-11. Se señalaron 450 casos de manera genérica, al igual que en el cargo anterior.

En la corrección y adición se precisaron dichos datos en relación con 110 de la demanda inicial y se ampliaron 344.

En la página 229 de la sentencia, el Tribunal determinó que sólo estableció la existencia de 338 votos espurios o fraudulentos que no alteran ni modifican el resultado electoral, pues la diferencia del demandante HUMBERTO DIAZ COSTA con el Diputado ARMANDO CASTILLO ES DE 2218 VOTOS y con el Diputado RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO es de 2271 votos, razón por la cual debe rechazarse el cargo. Sin embargo, en forma contradictoria, dispone que se excluyan del escrutinio 9 mesas.

Estas mesas tampoco implicaron un cambio en el resultado electoral.

Debe rechazarse también por la ampliación que se hizo en el escrito de corrección y adición y por la desigualdad que entrañaría para los diputados demandados, pues el cargo debe cobijar a todos los candidatos.

NOVENO CARGO

Trashumancia. En la demanda inicial no se dio explicación alguna con relación a esta censura, pues no se especificaron mesas, nombres y apellidos de personas y números de cédulas. Sí se hizo en el escrito de corrección y adición.

El Tribunal no declaró probada esta censura. Además debe rechazarse por caducidad de la acción.

DECIMO CARGO

Falta de firmas de los jurados de votación en los formularios E-14.

En la demanda inicial en el punto 7 se señalaron 26 casos.

En el escrito de corrección y adición se establecieron 2 numerales.

En el punto 7.1, 33 casos, de los cuales 7 corresponden a la demanda inicial y 26 son nuevos.

En el punto 7.2. de la corrección y adición se señalaron 66 casos, de los cuales 26 son de la demanda inicial y 40 nuevos.

En la sentencia el Tribunal accede respecto de 33, de los cuales corresponden 7 a la demanda inicial y 26 son nuevos.

Frente a los 26 nuevos cargos de la adición y corrección debe declararse probada oficiosamente la excepción de caducidad de la acción, como se ha anotado. (Hace igual consideración frente al derecho a la igualdad de los dos diputados demandados).

El análisis anterior conduce a que deben denegarse las súplicas de la demanda electoral promovida por HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA, por cuanto sería fallar *ultra y extra petita* disponer la práctica de un nuevo escrutinio, pues así no lo pidió el demandante. De otro lado, deben desestimarse los nuevos cargos del escrito de adición y corrección de la demanda, por haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción. Además el número de votos fraudulentos no supera la diferencia existente entre el actor con el candidato demandado RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO, que fue de 2271 votos, y con el otro candidato demandado ARMANDO RAFAEL CASTILLO, que fue de 2118 votos, es decir, no incide en el resultado electoral, razón para que se garantice el principio de eficacia del voto.

Expediente 2008-0008

La defensa hace iguales consideraciones a las del proceso anterior frente a las pretensiones formuladas en la demanda inicial y las que se formularon posteriormente en el escrito de corrección y adición de la demanda. Difiere en que la fecha de presentación del escrito de corrección y adición es el 13 de febrero de 2008.

Dice el apoderado de los demandados:

Al comparar el texto de las pretensiones de la demanda inicial con los de su corrección y adición, promovida por JOSE RAMÓN VEGA MENDOZA, resulta fácil advertir que concuerda plenamente en su redacción con iguales textos de la de HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA, lo que pone en evidencia que hacían causa común en sus propósitos. Igualmente, se hace énfasis en que al ser el acto

de elección de fecha 21 de noviembre de 2008, la caducidad de la acción habría operado, estando el escrito de corrección y adición de la demanda fuera de término.

MOTIVOS DE LA INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA APELADA

Hace similares consideraciones a las del proceso anterior y concluye que en el proceso 2008-0008 sólo se demandó al Diputado ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUÁREZ y no a los restantes integrantes de la Asamblea Departamental.

Antes de efectuar el análisis de los cargos, debe destacarse que el Diputado ARMANDO RAFAEL CASTILLO fue candidato de Apertura Liberal, lista con voto preferente que obtuvo, en orden descendente la siguiente votación:

Código 109-12, RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO, 8225 votos

Código 109-5, ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, 8072 votos

Código 109-4, FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, 7885 votos.

Entre el primero y el segundo existió una diferencia de 153 votos y del segundo con el tercero de 187 votos.

PRIMER CARGO

Dejaron de contabilizarse en el formulario E-24 al candidato FRANKLIN LOZANO, código 109-4, 261 votos que sí aparecen en el E-14, en los siguientes municipios:

Ariguaní. No se puede establecer la confrontación entre los formularios E-24 y E-14, por estar incompletos los E-14. El Tribunal rechaza el cargo.

Ciénaga. Aparecen los E-14 de dos mesas completos. De las otras 4 mesas están incompletos (únicamente páginas 1 y 6). El E-24 sólo aparece de las 3 primeras mesas.

Sólo se puede hacer la confrontación de una mesa por lo que se rechaza el cargo.

Fundación. Se puede hacer la confrontación de una mesa. Es imposible la confrontación, se rechaza el cargo.

La defensa de los demandados continúa haciendo las mismas reflexiones frente a los municipios de Pivijay, Pueblo Viejo, Remolino, Sabana de San Ángel y concluye que:

En resumen, el cargo sólo prospera respecto de la zona 1, puesto 2 mesa 31, de Ciénaga.

SEGUNDO CARGO

Al Diputado ARMANDO RAFAEL CASTILLO le aumentaron en 36 mesas 463 votos que no aparecen en el E-24.

Aracataca. No aparece el E-24 de las mesas, pero sí el E-14. Es imposible la confrontación, por lo cual se rechaza el cargo.

Ciénaga. Hubo recuento de votos, por lo cual debe dársele credibilidad a los E-24 de dichas mesas.

No aparecen los E-24 de varias mesas. También está incompleto el E-14 en algunas de ellas.

“Sí (sic) hubo omisión de datos respecto del candidato Franklin Lozano de la Ossa e hizo el reclamo correspondiente ante la Comisión Escrutadora ha debido impetrar la nulidad de la resolución de ésta, individualizándola con toda precisión en las pretensiones de la demanda, lo cual no hizo, razón por la cual debe despacharse negativamente esta censura”. Además la pretermisión de datos, por ser error aritmético, constituye causal de reclamación, razón por la cual debe despacharse negativamente esta censura.

Fundación. No aparece el E-24 de las mesas de este municipio, a pesar de que los E-14 están completos. Resulta imposible la confrontación y por ello debe rechazarse el cargo.

Pueblo viejo. No aparece el E-24 de las mesas de este municipio, a pesar de que los E-14 están completos. Resulta imposible la confrontación y por ello debe rechazarse el cargo.

Tenerife. No aparece el E-24 de estas mesas, a pesar de que los E-14 están completos. Resulta imposible la confrontación y por ello debe rechazarse el cargo.

TERCER CARGO

Modificación de los resultados electorales, por no coincidir los formularios E-11 y E-14.

En la demanda inicial se formuló este cargo en relación con 28 mesas de Ciénaga, 2 de Pueblo Viejo y 1 de Tenerife, para un total de 31.

En la corrección y adición de la demanda se amplió a 40 mesas de Ciénaga, 2 de Pueblo Viejo y 1 de Tenerife.

El cargo fue negado por el Tribunal. Además de lo expuesto por éste, debe aplicarse la caducidad de la acción respecto de la ampliación de cargos que se hizo en el escrito de corrección y adición.

CUARTO CARGO

Personas que aparecen en el formulario E- 11 y no aparecen en el E-10. Este cargo fue planteado genéricamente en la demanda inicial, pues no se individualizaron las personas con nombre y cédula, lo que sólo se vino a hacer en la corrección de la demanda. Esto es un cargo nuevo, sujeto a la caducidad de la acción. Por lo genérico del cargo, debe rechazarse.

QUINTO CARGO

Falsedad por doble o múltiple votación. Cargo negado por el Tribunal y sólo lo aceptó en una persona. El rechazo se justifica por la razón explicada en el cargo anterior.

SEXTO CARGO

Personas que votaron con cédulas dadas de baja por pertenecer a personas fallecidas. Al igual que en los cargos anteriores, debe aplicarse la caducidad de la

acción en lo pertinente, porque fue planteado en la corrección de la demanda y vino a ser un cargo nuevo.

SÉPTIMO CARGO

Falsedad de registro por suplantación electoral. Debe aplicarse la caducidad de la acción frente a los casos planteados en la corrección de la demanda y los relacionados en la demanda inicial, sería un cargo imputable a todos los candidatos.

OCTAVO CARGO

Trashumancia. Se hace igual consideración que en los anteriores cargos.

NOVENO CARGO

Actas de jurados que no tienen más de 2 firmas. En la demanda inicial se relacionaron 7 mesas, en el escrito de corrección se amplió el cargo a 33 mesas. Por ello aplica las consideraciones hechas frente a la caducidad de la acción.

El análisis anterior conduce a que deben negarse las súplicas de la demanda promovida por JOSE RAMÓN VEGA, por cuanto sería fallar extra y ultra petita disponer la práctica de un nuevo escrutinio, pues así no lo pidió el demandante. Deben desestimarse los nuevos cargos del escrito de corrección y adición de la demanda por haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción.

En conclusión, la imposibilidad de la práctica de un nuevo escrutinio impide que se declare la nulidad de la elección del demandado RAFAEL CASTILLO SUÁREZ como Diputado a la Asamblea del Magdalena.

Por último, debe observarse que en los puntos 3.1 y 3.4 de la parte resolutive de la sentencia recurrida, se incurrió en errores, pues en el punto 3.1 al reseñar las mesas en que se debe corregir el E-14, se incurrió en la repetición de varias mesas de Ciénaga, Aracataca, Pueblo viejo y Tenerife (fl s 492 y 493). Igualmente ocurrió que 2 mesas relacionadas en el punto 3.4 (Ciénaga zona 90, puesto 1, Mesa 8-Pueblo viejo zona 99, puesto 30, mesa 1) no existen.

4.3.2. El señor HUMBERTO DIAZ COSTA, demandante en el proceso 2008-0001, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008, el cual fue sustentado por su apoderado LUIS HUMBERTO COSTA CALDERÓN, en los siguientes términos:

PRIMER CARGO. Al candidato HUMBERTO DIAZ COSTA (109-1) sin explicación, no le contabilizaron 84 votos en el E-24, que sí figuraban en el E-14.

Respecto a este cargo el Tribunal encuentra que le asiste razón al accionante en lo relativo al segundo cuadro (fl 185), dadas las inconsistencias establecidas entre los referidos formatos, y en consecuencia ordena que en el escrutinio se efectúe la modificación de los formatos E-24. No así respecto de varias mesas de los municipios de El Retén, El Banco, Nueva Granada, Pueblo viejo y Sitio Nuevo, respecto de las cuales, según el Tribunal, no fue posible hacerles el cotejo porque no fueron allegados los E-24.

La aseveración del Tribunal no es cierta, pues los Delegados del Registrador Nacional - circunscripción Magdalena -, sí remitieron toda la documentación en la oportunidad procesal al Tribunal, entre otros, los formularios E-14 y E-24, correspondientes al municipio de Sabanas de San Ángel, donde en el E-14 se contabilizaron 6 votos a favor del candidato 109-4, y en el E-24 no le figura voto alguno.

No obstante, aún cuando los formularios fueron remitidos, nuevamente los Delegados del Registrador Nacional –Magdalena- , los aportan en esta oportunidad en medio físico. Por ello se solicita que estas pruebas sean valoradas, debido a que fueron solicitadas en la corrección de la demanda, decretadas (fl 525, oral 4 del auto que decreta pruebas) y practicadas

CUARTO CARGO. Diferencias entre E-11 y E-24. El Tribunal atribuyó tales diferencias a yerros aritméticos en la sumatoria de votos, lo cual constituiría una causal de reclamación.

El Tribunal se equivoca al considerar que se trató de un yerro numérico, pues no hubo falla en la operación aritmética de suma de votos, por el contrario, se trató de una típica falsedad al tomar unas cifras o datos que no corresponden a la realidad,

ya que es irrefutable que el número de votos contenidos en el E-24 no puede ser superior a los consignados en el E-11.

Con fundamento en lo anterior, y probados los casos de diferencias entre los formularios E-11 y E-24, **se observa que hay un total de 2889 votos espurios**, como así se refleja en los cuadros a folios 755 y 756. Dichos cuadros muestran en detalle los sitios donde el E-24 supera el E-11 y de manera detallada en las columnas 9, 10, 11 y 12 los votos que pierden el candidato HUMBERTO DIAZ COSTA con el número 109-1 (-112 votos), FRANLIN LOZANO DE LA OSSA con el número 109-4 (- 102 votos), ARMANDO RAFAEL DEL CASTILLO SUAREZ, con el número 109-5 (-740 votos) y RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO, con el número 109-12 (-753 votos).

Hasta aquí, sin sumar los votos correspondientes a los cargos primero y segundo de este recurso, se observa que el candidato distinguido con el número 109-4 accede al primer lugar de la lista del Partido Apertura Liberal.

QUINTO CARGO. Aparecen votando personas que no estaban en el E-10. A folio 194 la sentencia señala que sí se presentaron las irregularidades reflejadas en el cuadro que aparece a folios 194, 195 y 196, por cuanto aparecen sufragantes en sitios donde no se encontraban inscritos en el formulario E-10. La sentencia se conforma con anunciar lo anterior, y no decide nada al respecto; no señala si va a excluir del escrutinio general la votación de las mesas en las cuales se presentó el fraude.

En el folio 196 se incluye un cuadro que no tiene nada que ver o no guarda relación alguna con la demanda, por lo que se solicita que sea suprimido de la sentencia.

Hasta aquí, sin sumar los votos correspondientes a los cargos anteriores, se observa que el candidato número 109-4, accede al primer lugar de la lista del Partido Apertura Liberal.

SEXTO CARGO. *“Expreso mi inconformidad con el hecho de que el Tribunal no le haya dado trascendencia a la irregularidad relacionada con un caso donde con una cédula votaron dos personas, bajo la excusa de que es un sólo caso, pues no es el único caso de apocrifidad o falsedad y olvidó por completo que la elección*

de un candidato a cualquier corporación no depende del voto depositado en una sola mesa, sino de la sumatoria de todos los votos válidos en las mesas de votación. Bajo la misma lógica, es la sumatoria de todos los hechos constitutivos de falsedad o apocrioficidad los que pueden llegar a alterar los resultados y no sólo lo sucedido en una mesa y por ello, deben sumarse a esta, todas las irregularidades probadas en los otros cargos”.

CARGO 5.7. Relacionado con el hecho de cédulas no aptas para votar en la mesa respectiva. La sentencia corrobora que aparecen votando personas fallecidas que no figuran en el E-10, pero sí en el E-11, pero dado lo ínfimo de tales anomalías no tienen incidencia en el resultado y por ello no declara probada la censura. Se hace el mismo cuestionamiento que en el cargo anterior.

Hasta aquí, sumados los votos correspondientes a los cargos anteriores, se ratifica que el candidato distinguido con el número 109-4 accede al primer lugar de la lista del Partido Apertura Liberal.

OCTAVO CARGO. Suplantaciones. El Tribunal cotejó la información de los formularios E-10 y E-11 con el censo proporcionado por la Registraduría y estableció el verdadero titular de la cédula (fl 214), además de la mesa donde le correspondía sufragar. La sentencia encuentra **328 votos espurios**, que no afectan el resultado electoral, dada la diferencia del accionante respecto de los 2271 y 2218 votos que obtuvieron, respectivamente, los ganadores.

La sentencia simplemente señala que excluirá del escrutinio general la votación de las mesas en las cuales el fraude fue manifiesto, sin motivar el por qué no toma en cuenta los votos irregulares que en menor proporción se presentaron en otras mesas. Se hace la misma consideración que en los cargos anteriores frente a la sumatoria de todas las irregularidades y no aisladamente.

Hasta aquí, sumados los votos correspondientes a los cargos anteriores, se ratifica que el candidato distinguido con el número 109-4, accede al primer lugar de la lista del Partido Apertura Liberal.

NOVENO CARGO. *“La sentencia señala que no se trata de casos de trashumancia, con lo cual me muestro de acuerdo, pero no comparto que el Tribunal no le haya dado alcance a tales irregularidades so pretexto que por ser un*

número ínfimo no conllevaba la nulidad del acta de registro". Se hace igual consideración que en los cargos anteriores.

CARGO 7.1. La sentencia acoge lo planteado en cuanto a la ausencia total de firmas en el E-14, bajo el entendido de que estemos ante la inexistencia de voluntad administrativa y como tal deben ser excluidas del escrutinio general. Pero nada dice sobre aquellos casos en los cuales sólo figura la firma de un jurado de votación, situación que no está conforme con el parágrafo del artículo 5 de la Ley 163 de 1994, que establece que las actas son válidas cuando llevan la firma de al menos 2 jurados de votación.

CARGO 7.2. **La sentencia no dice nada.** Este cargo tiene que ver con el hecho de que el E-11 carece de firmas y en otros casos está firmado por menos de dos jurados.

La sentencia señala que el E-11 es un documento pre impreso y que como tal no es contentivo de decisión administrativa en torno al proceso electoral, por tal motivo la carencia de firmas de los E-11, no presupone causal de apócrifidad o falsedad y como tal no hay lugar a la pretensión formulada.

El a quo le resta importancia al formulario E-11. Señala que es un simple preimpreso, lo cual no es acertado dada la importancia de este documento, al cual, sin las firmas, no se le puede dar valor y se entiende como inexistente. De esta manera, el acto administrativo que declaró la elección de los Diputados del Departamento del Magdalena, está viciado de nulidad al haber sido expedido irregularmente, ya que tuvo en cuenta registros de votantes inexistentes.

El recurrente hace un cuadro resumen de las anomalías que se presentaron en cada una de las mesas (fls. 776 a 787), además del total de los votos que perdería cada candidato, luego de la corrección y anulación según los diferentes cargos. Aclara que varias de las anomalías confluyen en una misma mesa, por lo que el consolidado no es igual a la sumatoria de los votos perdidos por candidato en los parciales anteriores.

Todas las situaciones descritas alteraron la real voluntad de los votantes impidieron que los doctores FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO DE LA OSSA y HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA, obtuvieran las curules del movimiento

Apertura Liberal, razón por la cual al realizar el nuevo escrutinio, la Asamblea del Magdalena del Movimiento Apertura Liberal quedaría conformada así:

1. FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO
2. HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA

- Respecto del tercero interviniente

“En la sentencia se considera que el coadyuvante señala unos nuevos hechos y planteamientos diferentes a los de la demanda, lo cual rebasa el radio de acción de la labor del tercero, por lo que no se puede avocar el conocimiento de esos nuevos cargos.

En este punto el Tribunal parte del supuesto errado de considerar como cargos nuevos lo planteado en el escrito del tercero interviniente, cuando en realidad son los mismos cargos y sólo se trata de unos nuevos elementos probatorios tendientes a reforzar argumentos de la demanda y su corrección. Por ello, solicito que sean valoradas las pruebas solicitadas y decretadas oportunamente a solicitud del tercero interviniente, con lo que se ratifica el ascenso del candidato 109-4 al primer lugar de la lista por el Movimiento Apertura Liberal”.

Finalmente, en cuanto a las pruebas que el Tribunal manifestó que no obraban en el expediente, *“me permito aportar los oficios que dan fe de que en su momento si (sic) fueron remitidas al tribunal (sic)”*. Tales medios probatorios deben ser valorados.

Solicita que se modifique la sentencia impugnada en el sentido de que se practique un nuevo escrutinio a fin de excluir del cómputo general de los votos la votación depositada en todas las mesas demandadas.

4.3.3. El señor JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA, en su calidad de demandante en el proceso 2008-0008, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008, el cual fue sustentado por su apoderado LUIS HUMBERTO COSTA CALDERÓN – que lo hace también en nombre del tercero interviniente FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO DE LA OSSA-, en los siguientes términos:

PRIMER CARGO. No es cierta la aseveración del Tribunal en cuanto señala que no aflora el formulario E-24 del Municipio Sabanas de San Ángel, zona 99, puesto 55, mesa 1. Los Delegados del Registrador remitieron toda la documentación en la oportunidad procesal al Tribunal Administrativo del Magdalena.

Hasta aquí, es claro que sin explicación alguna le quitaron **261 votos** al candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA número 109-4, los cuales son suficientes para remontar a ARMANDO RAFAEL CASTILLO, número 109-5 debido a que la diferencia negativa con éste fue de **187 votos**.

SEGUNDO CARGO. Confrontando el E-14 y el E-24, sin explicación alguna, le aumentaron **463 votos** a ARMANDO RAFAEL CASTILLO. Se advierte que el Tribunal reconoció esta situación y que este candidato sólo sacó 7609 votos, que por sí solos son suficientes para que el candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, bajo la prosperidad de este sólo cargo, ocupe el segundo lugar dentro del Movimiento Apertura Liberal. En este punto no se cuestiona la sentencia recurrida, sólo se trae a colación para evidenciar que a través de la prosperidad de este cargo también accede FRANKLIN DE LA OSSA a una de las dos curules asignadas.

TERCER CARGO. Diferencias entre el E-11 y el E-24, por cuanto aparecen más votos que votantes. La sentencia dice que esta situación pudo deberse a yerros aritméticos en la sumatoria de los votos consignados en las actas o registros, lo que constituye una causal de reclamación y no de nulidad.

El Tribunal se equivoca al considerar que se trató de un yerro numérico, pues no hubo falla en la operación aritmética de suma de votos, por el contrario, se trató de una típica falsedad al tomar unas cifras o datos que no corresponden a la realidad, ya que es irrefutable que el número de votos contenidos en el E-24 no puede ser superior a los consignados en el E-11. El Tribunal cita una sentencia dictada dentro del expediente 2477 de 2001, para afirmar que se trata de un error aritmético, cuando precisamente esa sentencia dice todo lo contrario.

Con fundamento en lo anterior y probados los casos de diferencias entre los formularios E-11 y E-24, se observa que hay un total de **2346 votos espurios**, como así se refleja en el cuadro (folios 1290 y 1291 cd. 36). Allí Se observa que el

candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA pierde 42 votos y ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ pierde 1029 votos.

CUARTO CARGO. Personas que aparecen votando sin estar registradas en el E-10. El Tribunal encontró 29 votos irregulares. *“Teniendo en cuenta que la sentencia señala que sopesará al momento del examen de los demás cargos la trascendencia de la eficacia del voto, igualmente dejaré para ese momento mi conformidad o inconformidad con el fallo”*. No obstante, atendiendo a la eficacia del voto, los 29 votos espurios vistos aisladamente no conllevarían a la nulidad de las mesas, pero si los sumamos a los votos espurios del cargo tercero (2346 votos), obtendríamos en total 2375 votos espurios que producirían la nulidad de las mesas involucradas en estos cargos.

QUINTO CARGO. Falsedad de registros. La sentencia señala en este punto que sólo una persona de las referidas sufragó en forma doble, sin concluir nada. Al igual que lo dicho, ese voto visto aisladamente no conllevaría la nulidad, pero hay que mirarlo sumado a los demás votos espurios de los anteriores cargos.

La sentencia pasa al “cargo quinto” sin hacer estudio o análisis alguno del **numeral 5.6.**, de la corrección de la demanda de JOSE RAMÓN VEGA y del tercero interviniente, que hace mención a personas fallecidas que aparecen votando. Esto concuerda con el cargo 5.7. de la demanda del señor HUMBERTO DIAZ COSTA, que sí fue objeto de análisis y se encontró probado en la sentencia (fls 203 y 204).

Por ello se solicita el estudio de este cargo relativo a personas fallecidas, pues su falta de valoración constituye violación al debido proceso. Se expone un cuadro de los lugares donde aparecen votando 17 personas fallecidas. De tal forma, los votos que pierde el candidato ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ son 287, lo que hace que FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, acceda a la curul, aún sin sumar los votos correspondientes a los cargos anteriores.

Respecto del “cargo quinto” la sentencia señala que se encontraron 166 votos espurios, que sumados a los 29 del cuarto cargo, tienen la virtualidad de modificar el resultado electoral, pero que se excluirá del escrutinio la votación de las mesas en las cuales el fraude fue manifiesto, dejando a un lado los votos irregulares que se presentaron en menor proporción en otras mesas. Frente al punto se hace igual

consideración que en los otros cargos en el entendido que es la sumatoria de todas las irregularidades la que se tiene en cuenta para analizar la incidencia en el resultado electoral.

SEXTO CARGO. Personas que votaron más de dos veces. Igualmente, la sentencia dice que está probado que las personas relacionadas en el cuadro votaron “más de doblemente”, pero que estas irregularidades por ser pequeñas no configuran causal de anulación. Se repite lo expuesto anteriormente.

OCTAVO CARGO. Se comparte el razonamiento de la sentencia en cuanto a que no corresponden a casos de trashumancia, pero no puede admitirse su argumento de que por ser ínfimos los casos (tomados como suplantación) en relación con la mesa de votación respectiva, no conlleva la nulidad del acta.

Presenta 90 votos espurios y su trascendencia en un cuadro (fl 1303) y menciona que el a quo se equivocó en el cuadro presentado a folios 284 a 287, pues es diferente al presentado en la demanda, incluyendo mesas que no fueron cuestionadas.

Se repiten las consideraciones de los cargos anteriores.

CARGO NOVENO. La sentencia acoge lo planteado en cuanto a la ausencia total de firmas en el E-14, que ordenaron excluir del escrutinio como se hizo en el proceso promovido por HUMBERTO DIAZ COSTA, con lo cual hay acuerdo, pero no dice nada frente a los casos en los cuales sólo figura la firma de un jurado de votación, situación que no está conforme con el párrafo del artículo 5 de la ley 163 de 1994. Por ello, se solicita que el formulario E-14 donde sólo aparece una firma, sea excluido del escrutinio general.

DECIMO CARGO. Carencia de firmas en los E-11. Se hacen iguales consideraciones que en el cargo 7.2. En un cuadro (fl 1308) señala las mesas que debieron ser anuladas por carecer de firmas o tener sólo una firma en el E-11 y concluye mencionando que el candidato FRANKLIN LOZANO perdería de acuerdo a esto, 87 votos, mientras que ARMANDO RAFAEL CASTILLO, 770 votos.

RESUMEN DE LAS ANOMALÍAS. Se hace un resumen de las irregularidades en cuadro visible a fls. 1309 a 1313 y menciona que todas estas anomalías no permiten que FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA obtenga una curul.

TERCERO INTERVINIENTE. Hace iguales consideraciones que las del recurso anterior.

Con fundamento en lo anterior, solicita al Consejo de Estado, confirme la sentencia impugnada en el sentido de mantener al doctor FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA como diputado de la Asamblea Departamental del Magdalena y se practique un nuevo escrutinio.

4.3.4. El apoderado judicial del señor RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO interpuso recurso de apelación para que se revoquen los numerales 3, 3.1, 3.2 y 3.4 del fallo recurrido y en su defecto, se mantenga incólume el acto declaratorio de elección del diputado. Sustenta el recurso en los siguientes términos:

- La decisión del juez de primera instancia no corresponde al *petitum* de la demanda. El Tribunal Administrativo del Magdalena, con el fallo apelado, en el punto 3 y 3.1 desborda en forma flagrante el *petitum* o las declaraciones de las demandas radicadas con los números 2008-0001 y 2008-0008, las cuales “en forma puntual solicitan además de declaratoria de la elección de los diputados (sic)” se declare la nulidad de los actos narrados en cada uno de los hechos que resulten probados y en especial que se declaren nulas las actas de escrutinio de los jurados de votación, los formularios E-11, E-14 AS, E-24 AS y E-26 AS, de igual manera las resoluciones de las comisiones escrutadoras municipales, zonales y distritales, de los puestos, mesas de votación narrados en los hechos de la demanda. Siendo que no es permitido al juez adicionar o complementar el *petitum* de la demanda como así lo ha hecho saber el Consejo de Estado.

El fallo del Tribunal carece de rigor jurídico y desconoce el principio de congruencia de la sentencia, consagrado en el artículo 305 del C.P.C. (cita jurisprudencia del Consejo de Estado)

- El Tribunal desconoce las teorías imperantes sobre el tema de la eficacia del voto. Cita jurisprudencia del Consejo de Estado acerca de la aplicación del sistema de distribución ponderada cuando no es posible determinar qué partido o

candidato resultó beneficiado con los votos irregulares, para calcular la incidencia de aquellos en el resultado de la elección.

En consecuencia, se solicita revocar la declaratoria de nulidad del acto de elección del diputado RAFAEL SAUL JARABA DEL CASTILLO, y en su defecto se declare incólume la elección.

Análisis de los recursos 4.3.

En el recurso de apelación presentado por el representante del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, demandado en este proceso, se cuestiona la decisión tomada por el Tribunal en varios cargos, excepto en los que rechazó el A quo.

En los recursos presentados por los demandantes, en general, se disiente de la decisión del Tribunal en aspectos tales como:

- La afirmación de que no se allegaron algunos formularios electorales al proceso. Según los recurrentes, sí se allegaron.
- El dicho de esa Corporación de que las diferencias entre E-11 y E-24 fueron errores aritméticos, cuando según los recurrentes no lo fueron por ser ésta una causal de reclamación.
- En cuanto al Cargo quinto no menciona nada al respecto el Tribunal.
- En varios cargos el Tribunal no le dio valor a irregularidades por ser un número mínimo, cuando se deben analizar en su conjunto y no cargo por cargo.
- No se dice nada frente al cargo 7.2
- No dice nada la sentencia en los casos donde hay una sola firma en los formularios electorales.

Por lo anterior, y vistas las censuras de los recursos en contra de la sentencia, que implican una revisión de todos los cargos, se procederá al estudio de los mismos

en su integridad, a excepción de los que estén afectados por el fenómeno de la caducidad de la acción, como se verá más adelante.

Se plantean y discuten supuestas irregularidades que generarían la nulidad del acto de elección de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Magdalena y la realización de un nuevo escrutinio, dada la falsedad o apocrifidad de los registros electorales, originada en votos que resultan espurios por haberse presentado conductas como suplantaciones (bajo diferentes hipótesis), trashumancia, diferencias entre los votos consignados en los distintos formularios y ausencia de firmas en los formularios suscritos por los jurados de mesa, entre otras.

Se presentaron 4 recursos de apelación frente a lo decidido por el Tribunal en este tema.

En las dos demandas se persigue que se declare nulo el acto de elección de los Diputados a la Asamblea Departamental del Magdalena, pero especialmente en lo que refiere al señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ (candidato 109-5 de Apertura Liberal), quien obtuvo **8.072 votos** con una ventaja de **2118 votos** frente al señor LUIS HUMBERTO DIAZ COSTA (candidato 109-1 de Apertura Liberal) y de **187 votos** respecto del señor FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA (candidato 109-4 de Apertura Liberal), quien también actúa como tercero interviniente en el presente proceso.

Así las cosas, los primeros lugares de la lista del Partido Apertura Liberal quedaron conformados de esta manera después de la votación, donde los 2 primeros candidatos obtuvieron curul.

Código 109-12 RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO, 8225 votos

Código 109-5 ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, 8072 votos

Código 109-4 FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, 7885 votos

Código 109-1, HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, 5954 votos

De allí, que con las demandas se persiga demostrar las irregularidades que presuntamente se cometieron y que restaron votos a los dos últimos candidatos, que fueron en favorecimiento del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, a quien según los accionantes le sumaron votos irregulares.

Las irregularidades que se endilgan son: suplantaciones (bajo diferentes hipótesis), trashumancia, diferencias entre los votos consignados en los distintos formularios y ausencia de firmas en los formularios suscritos por los jurados de mesa, entre otras y en general.

Se observa que estos dos procesos se originan en demandas similares que tienen muy pocos elementos diferenciadores. Aunque se analizarán teniendo en cuenta esta situación, se partirá de una consideración general, válida para los dos expedientes, en lo relativo a las facultades de corrección de la demanda otorgadas a los demandantes y la caducidad de la acción electoral, para de esta forma determinar cuáles son los cargos sobre los cuales debió pronunciarse el Tribunal sin exceder lo solicitado en las demandas.

De la corrección de la demanda y el término de caducidad de la acción electoral

Al ser el electoral un proceso especial, el Código Contencioso Administrativo, refiriéndose a la corrección de la demanda contiene una disposición diferente a la del procedimiento ordinario. El artículo 230 de dicho Estatuto establece:

“ARTÍCULO 230. Modificado por el art. 66, Ley 96 de 1985. La demanda puede ser corregida antes de que quede en firme el auto que la admita y sobre la corrección se resolverá dentro de los dos (2) días siguientes.

En los procesos electorales procede la suspensión provisional.”

Por su parte, en cuanto a la caducidad de la acción, también se consagra en el capítulo del C.C.A. atinente a los procesos electorales, un término de caducidad especial dada la naturaleza de acción pública y su carácter de juicio sumario. El artículo 136, numeral 12 del C.C.A dispone:

“ARTÍCULO 136. Modificado por el art. 23, Decreto Nacional 2304 de 1989 , Modificado por el art. 44, Ley 446 de 1998 Caducidad de las acciones.

12. La acción electoral caducará en veinte (20) días contados a partir del siguiente a aquél en el cual se notifique legalmente el acto por medio del cual se declara la elección o se haya expedido el

nombramiento de cuya nulidad se trata. Frente a los actos de confirmación, el término de caducidad de la acción se contará a partir del día siguiente a la fecha en la cual se confirme la designación o nombramiento.”

Pues bien, el acto de elección que aquí se acusa es el de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Magdalena para el periodo 2008-2011, contenido en el formulario E-26 AS de fecha 21 de noviembre de 2007, expedido por la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena (fl 38 cuaderno 1, Exp. 2007-501). Dicho acto se notifica en audiencia pública, por estrados, el mismo día en que se expide, es decir, el 21 de noviembre de 2007 para el presente caso.

Ello por cuanto las diligencias de escrutinios de votos en los procesos electorales, conforme a las regulaciones contenidas en el Título VII del Código Electoral, se adelantan en audiencias públicas y todos los actos y decisiones de las Comisiones Escrutadoras se dan a conocer en dichas audiencias, y en ellas, igualmente, los interesados deben presentar sus reclamaciones y apelaciones. De allí que, como lo ha definido la jurisprudencia de esta Sala, los actos de las comisiones escrutadoras por los cuales declaran elecciones, en cumplimiento del artículo 7° de la Ley 163 de 1994, se realizan en audiencia pública y son notificadas en estrados, por aplicación extensiva de los artículos 6° de la misma Ley y 191 del Código Electoral, que establece expresamente dichas modalidades de actuación y de notificación de los actos del Consejo Nacional Electoral que declaran la elección del Presidente de la República, y del artículo 325 del C. de P. C., que prevé que las decisiones que se dicten en el curso de las audiencias y diligencias se consideran notificadas el día en que éstas se celebren.⁹

En este orden de ideas, el término de caducidad del acto de elección en cuestión comenzó a correr desde el día jueves 22 de noviembre de 2007 y culminó el día **14 de enero de 2008**, fecha para la cual las demandas de los expedientes 2008-0001 y 2008-0008 habían sido radicadas. Estas demandas se presentaron el día 11 de enero de 2008.

El Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante auto del 30 de enero de 2008, dentro del proceso 2008-0001 admitió la demanda de nulidad electoral promovida por LUIS HUMBERTO DÍAZ COSTA, quien **radicó memorial de corrección y**

⁹ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del nueve (09) de octubre de dos mil ocho (2.008). Rad. 250002331000200700479 01.

adición de la demanda el 6 de febrero de 2008, mediante escrito que difiere en varios aspectos de la demanda inicial, como se explicará más adelante.

A su vez, el Tribunal del Magdalena, mediante auto de fecha 17 de enero de 2008 inadmite la demanda, dentro del proceso 2008-0008 presentada por JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA, porque *“las pretensiones de la demanda no cumplen con las exigencias señaladas en los artículos 228 y 229 del Código Contencioso Administrativo, especialmente porque no se individualiza el acto que declara la elección, cuya nulidad es la que se debe solicitar”* y ordena corregir dichas falencias en el término de 5 días. El citado señor radicó memorial de corrección de la demanda electoral el **29 de enero de 2008**.

Mediante auto del 31 de enero de 2008, el Tribunal Administrativo del Magdalena admitió la demanda presentada por el señor JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA

Posteriormente, el señor VEGA MENDOZA radicó memorial de **corrección y adición de la demanda el 13 de febrero de 2008**, expresando aspectos nuevos, diferentes a los plasmados en la demanda inicial, como se verá más adelante.

Lo anterior quiere decir, que los memoriales de corrección y adición de la demanda presentados por los señores LUIS HUMBERTO DÍAZ COSTA y JOSÉ RAMÓN VEGA MENDOZA, fueron radicados cuando ya habían transcurrido cerca de 15 días desde la fecha en que operó el fenómeno de la caducidad de la acción, situación que ha de analizarse detenidamente, pues en dichos escritos, se añadieron hechos nuevos, se adicionaron cargos y se desarrollaron otros tantos que debieron ser explicados y presentados de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 137 del C.C.A., en el mismo momento en el que se presentó la demanda inicial o al menos antes de que finalizara el término que concede el numeral 12 del artículo 136 del C.C.A. para la caducidad de la acción especial de nulidad electoral.

El artículo 137 del C.C.A. establece:

“ARTÍCULO 137. *Toda demanda ante la jurisdicción administrativa deberá dirigirse al tribunal competente y contendrá:*

- 1. La designación de las partes y de sus representantes.*
- 2. Lo que se demanda.*

3. Los hechos u omisiones que sirvan de fundamento de la acción.

4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.”

En el *sub lite*, algunos cargos fueron presentados de forma correcta, especificando concretamente lo que se demanda y los hechos u omisiones que sirven de fundamento de la acción, pero si se observan los escritos de estas dos demandas, la mayoría de los cargos fueron presentados de una forma vaga e imprecisa, como se explicará al término de estas consideraciones generales.

En la presente acción de nulidad electoral, donde se controvierte la legalidad del acto de elección de los Diputados del Magdalena, con fundamento en posibles conductas que implican la falsedad de los votos como expresión pura de la voluntad popular, por vía de suplantaciones e irregularidades que suponen una intención clara de defraudar el proceso electoral, con más veras debe atenderse al mandato del artículo 137 antes citado, de expresar claramente los hechos en que se soporta la acción y presentar las normas que considera violadas con el desarrollo del concepto de su violación, a más de la manera como sucedieron tales irregularidades, las personas que fueron suplantadas o quienes no se encontraban habilitados para votar, entre otras.

En cuanto a la facultad de corregir la demanda que tiene el actor en la acción de nulidad electoral y su armonización con el fenómeno de la caducidad de la acción, esta Sección en reciente jurisprudencia ha mencionado:

“El interrogante sobreviniente, ante la coexistencia de la caducidad de la acción y la oportunidad procesal para corregir la demanda, es cómo debe armonizarse esta facultad con la perentoriedad de la caducidad de la acción electoral? Para ello es necesario recordar que el proceso electoral forma parte del Título XXVI intitulado “PROCESOS ESPECIALES”, lo cual junto a la perentoriedad y brevedad de sus términos procesales, así ratificados por el artículo 14 del Acto Legislativo 01 de 2003, modificadorio del artículo 264 de la Constitución al fijar en un año el término para fallar la acción de nulidad electoral y en seis meses cuando se tratare de única instancia, conduce a sostener que la lectura armónica de esos preceptos debe ser restrictiva, lo que de alguna manera se justifica igualmente con lo dispuesto en el artículo 267 del C.C.A., al prescribir que “En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo” (Negrillas fuera de texto).

No puede, por tanto, hacerse una integración automática entre el Código Contencioso Administrativo y el Código de Procedimiento Civil, puesto que el juzgador debe valorar para cada caso, si las normas respectivas de aquélla codificación se ajustan a la naturaleza del proceso que sea del conocimiento de esta jurisdicción. **Esta posición, vista bajo la óptica de la naturaleza especial del proceso de nulidad electoral, permite aseverar a la Sala que en punto a la corrección de la demanda de nulidad electoral no puede seguirse plenamente lo dispuesto en el artículo 89 del C. de P. C., que trae términos distintos para poder corregir la demanda e igualmente permite modificaciones que no toman en consideración la caducidad de la acción, tales como vincular como demandados a personas distintas de las llamadas con el libelo inicialista, respecto de quienes ya podría haber operado la caducidad aludida.** (Negrillas fuera de texto)

En ese orden de ideas, la corrección de la demanda de nulidad electoral se enfrenta a dos posibilidades. Puede ocurrir que la parte demandante decida corregir la demanda a través de algunas precisiones que no alteren sustancialmente el petitum, ni la causa petendi y mucho menos los sujetos que integran el extremo pasivo de la relación jurídico-procesal, como podría ser, Vr. Gr., ampliar o suprimir los medios de prueba, o abundar en razones frente a cada uno de los cargos formulados con la acción; cuando la corrección presente esas características, su admisibilidad, en cuanto a cronología refiere, sólo se supeditará a lo dispuesto en el artículo 230 del C.C.A., modificado por la Ley 96 de 1985 art. 6, esto es deberá presentarse antes de quedar en firme el auto que la admita.

La otra posibilidad que se puede presentar es aquella en que la corrección de la demanda abarque elementos que lleven a inferir una adición en aspectos medulares de la acción, tales como las partes, las pretensiones y los cargos, pudiendo por esa vía llegar a incluirse nuevos demandados, ampliar el objeto de las súplicas de la demanda e incluso formularse nuevos cargos. Es bajo estas características que la armonización entre los artículos 136 numeral 12 y 230 del C.C.A., se hace necesaria para que la garantía de la caducidad de la acción y la naturaleza especial del proceso electoral no resulten omitidas. (Negrillas fuera de texto)

Por ende, cuando la parte accionante decide hacer correcciones a su demanda no solo debe tener en cuenta que el escrito respectivo debe presentarse “antes de que quede en firme el auto que la admita” (Art. 230 C.C.A.), sino que también debe prever que ello ocurra antes de que venzan los 20 días de que dispone para accionar so pena de la configuración de la caducidad de la acción (Art. 136 num. 12 C.C.A.), ya que en realidad se estará frente a una nueva demanda que involucrará personas e imputaciones que sólo podían hacer parte de la demanda inicial y no de la corrección cuando ya hubieren pasado los 20 días para dar paso a la caducidad (Negrillas fuera de texto). La Sala ha sido de este parecer de tiempo atrás al haber pregonado:

[“Según lo interpreta la Sala, la corrección de la demanda de que habla el artículo 230 del C.C.A., modificado por la Ley 96 de 1985, artículo 66, puede presentar, en punto de la pretensión, dos variantes importantes; la primera de ellas, que la pretensión original, entendida no solo como lo que se pide sino también la razón para pedir, no sufra modificación sustancial, valga decir, que se mantenga el objeto de la acción y que los cargos tampoco pierdan su identidad; la segunda, en cambio, trata del evento en que la pretensión anulatoria se mantenga incólume, pero que los cargos en que se funda esa pretensión se modifiquen en forma sustancial, agregando cargos no incluidos en el libelo original.

Cuando se presenta la última situación, que es la reflejada por el escrito de reforma de la demanda del ciudadano MARIO ERNESTO CAMPO MORANTES, encuentra la Sala que se trata de una nueva pretensión, que como tal debe sujetarse no solo a los términos previstos en el artículo 230 del C.C.A., modificado por la Ley 96 de 1985, artículo 66, sino que igualmente debe presentarse dentro del término de caducidad del numeral 12 del artículo 136 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 44.

En aplicación del principio de eventualidad o de preclusión, la oportunidad para accionar frente a un acto administrativo de contenido electoral se cumple en un mismo momento, no pudiendo extenderse por razón del término que se concede a la parte accionante para que introduzcan modificaciones a su demanda inicial, sobre todo si por medio de dicha reforma se formulan nuevos cargos para dar asidero a la solicitud de anular un acto de elección o nombramiento”^{10]}

Igualmente ha dicho:

”[N]o obstante, por razones ligadas a los principios de celeridad y de seguridad jurídica, así como por la necesidad de garantizar el derecho de defensa del demandado, las posibilidades de reformar la demanda han sido doblemente restringidas; en primer lugar, por el artículo 230 del C. C. A., que señala que dicha corrección (o reforma) sólo podrá presentarse mientras no se haya ejecutoriado el auto admisorio de la demanda y en segundo término, por el numeral 12 del artículo 136 ibídem, que dispone que “la acción electoral caducará en un término de veinte días, contados a partir del siguiente a aquél en el cual se notifique legalmente el acto por medio del cual se declara la elección o se haya expedido el nombramiento de cuya nulidad se trata” y que “frente a los actos de confirmación, el término de caducidad de la acción se contará a partir del día siguiente a la fecha en la cual se confirme la designación o nombramiento”.

“Una y otra norma constituyen límites para las posibilidades de reforma de la demanda; pero mientras el vencimiento del término para corregir la demanda no impide necesariamente el ejercicio de la acción de nulidad electoral, pues si no ha caducado los ciudadanos pueden formular otras demandas con fundamento en los motivos que no expusieron en la primera, el vencimiento del término de caducidad de la acción sí impide que pueda ser modificada la demanda, pues se entiende que fue

¹⁰ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia del 24 de junio de 2004. Expedientes: 2899, 2905 y 2910. Actor: Mario Ernesto Campo Morantes y otros. Demandados: Representantes a la Cámara por el Valle del Cauca.

presentada en ejercicio de aquella, para cuyo ejercicio la ley establece un término perentorio.

“Admitir que la demanda pueda ser reformada luego de vencido el término de caducidad de la acción implica que ésta puede seguir siendo ejercida, lo que resulta contradictorio.

“Por lo expuesto, la corrección de la demanda regulada por el artículo 230 del C. C. A., está sujeta a que la acción de nulidad no haya caducado, pues si ello ocurrió dicha corrección queda limitada a la aclaración de la causa petendi, las partes, las pretensiones y pruebas inicialmente propuestas, así como a la supresión de algunas de éstas, mas no a la adición de nuevas.

“La solución anterior no vulnera el derecho de defensa del demandado, ni el interés que la sociedad y el Estado tienen en que las situaciones jurídicas que derivan de nombramientos y elecciones queden en firme a la mayor brevedad posible. Precisa, además, el alcance del derecho de los ciudadanos de acceder a la administración de justicia y a ejercer acciones en defensa de la Constitución y de la ley (artículos 228, 229 y 40, numeral 6º, de la Constitución)”¹¹

“Podrá argüirse por la parte demandante que por haberse admitido la corrección de la demanda con auto del 30 de mayo de 2006 (Exp. 3964 fls. 96 y 97), proferido por la Consejera sustanciadora, se trata de una decisión inmodificable o rodeada de la seguridad que ofrece la cosa juzgada. Empero, esa no sería razón suficiente para mantener una decisión que eventualmente hubiera desconocido la primacía de la caducidad de la acción, pues muy a pesar de que se hubiera producido su admisión, de llegar a demostrarse que sobre la corrección de la demanda ya había operado ese fenómeno extintivo de la acción, el operador jurídico no tendría alternativa distinta a declararla y abstenerse de someter a examen la legalidad del acto enjuiciado en lo que respecta a los nuevos demandados y cargos que hicieran parte de esa corrección¹²

Como se observa, la posición de la Sala es clara en este sentido y coherente con la línea jurisprudencial que ha seguido la Sección de años atrás, con fundamento en la naturaleza y procedimiento preferente de la acción de nulidad electoral, que lleva a la conclusión de que al instituto de corrección de la demanda no se le pueden aplicar plenamente las normas que sobre la materia contiene el Código de Procedimiento Civil, sino que ha de seguirse el artículo 230 del C.C.A., en concordancia con el 136 numeral 12 del mismo Estatuto.

¹¹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia del 24 de marzo de 2006. Expediente: 3906. Actor: David Jorge Chejner Nader.

¹² Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de veintinueve (29) de junio de dos mil siete (2007). Radicación numero: 11001-03-28-000-2006-00023-00 (3954-3964) C.P. Dra MARIA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN

Ello por cuanto, en la corrección de la demanda civil existe la posibilidad de hacer modificaciones que no tienen en cuenta el fenómeno de la caducidad de la acción y el término para realizarla es diferente al de la acción de nulidad electoral, tal como se advierte de la lectura del artículo 230 del C.C.A.

En este orden de ideas, debe acudirse a la naturaleza de la acción de nulidad electoral para entender la intención del legislador al establecer la diferencia en estos términos e incluso en el breve término de caducidad de la acción que consagra el artículo 136 Nral 12 del C.C.A. Al ser la acción de nulidad electoral una acción pública, orientada al mantenimiento de la legalidad del ordenamiento jurídico y cuyo objeto es el juzgamiento de actos de elección o nombramiento, se entiende que para cumplir con dicho cometido deberá tener un trámite especial y preferente, que en cuestión de términos no puede ser incoherente con su objetivo último de mantener la legalidad en actos tan importantes como los electorales y por ello se han establecido términos cortos, en los cuales los accionantes tienen la carga de realizar las actuaciones previstas por la norma procesal; entre ellos, se encuentra el de caducidad de la acción de 20 días que evidencia el querer del legislador de que los accionantes sean diligentes en la presentación de la demanda y que la misma atienda a hechos y motivaciones claras, que no pongan en riesgo la seguridad jurídica de los actos que, como en el presente caso, han sido fruto de la voluntad popular y que gozan de la presunción de legalidad.

Entonces, si el legislador estableció el término de 20 días para presentar la acción, dicho lapso es inmodificable y no pueden los accionantes excederlo sin que se de la consecuencia lógica del fenómeno de la caducidad de la acción. No es lógico que mediante el instituto de corrección de la demanda se extienda dicho término so pretexto de estar aclarando los cargos que inicialmente fueron planteados, cuando en realidad, en casos como el presente, se presentan nuevos cargos o se concretan y enmiendan los planteados vagamente en el libelo. Con ello se está presentando una nueva demanda fuera de la oportunidad prevista.

Con la corrección de la demanda se hacen precisiones que no modifican ni adicionan el *petitum*, la causa petendi, ni el extremo pasivo de la litis. Como lo ha dicho la jurisprudencia de esta Sección, se podrán ampliar o suprimir los medios de prueba o abundar en razones frente a cada uno de los cargos formulados con la acción; eventos en los cuales, la única limitante es el término prescrito en el artículo 230 del C.C.A.

Así las cosas, la corrección de la demanda para la adición de hechos y cargos nuevos, está sujeta a que la acción de nulidad electoral no haya caducado.

Del caso concreto

Una vez determinados los alcances de la corrección de la demanda y la armonización que de esta debe realizarse con el término de caducidad de la acción, es del caso determinar cuáles fueron los cargos que se presentaron de forma correcta en las demandas de los procesos 2008-0001 y 2008-0008, obedeciendo al artículo 137 del C.C.A. y cuáles cargos se presentaron o se concretaron como debió hacerse en el libelo inicial, una vez finalizado el término de caducidad de la acción.

El planteamiento y desarrollo de los cargos se realizó en el acápite de hechos de la demanda, pero ello no obsta para que la Sala haga el análisis respectivo.

La Sala advierte que los primeros cargos de las demandas de los procesos 2008-0001 y 2008-0008, fueron planteados adecuadamente, pues se expresó que existían diferencias entre los diferentes formularios electorales, que daban como resultado un aumento o disminución injustificados en las votaciones de algunos candidatos. Seguidamente se presentaron las zonas puestos y mesas donde se dio esta circunstancia y se especificó el número de votos que figuraban para uno y otro candidato en los formularios (E-11 y E-14) poniendo de presente la diferencia con los votos consignados en el E-24. Veamos:

PROCESO 2008- 0001

En los **cargos 5.1, 5.2, 5.3, 5.4 y 7** se explicó en qué consiste la irregularidad, puntualizando zonas, puestos y mesas, así como el número de votos que fueron presuntamente sustraídos a LUÍS HUMERTO DÍAZ COSTA o sumados al señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUÁREZ, especificándolos en cada mesa y formulario. Como se verá adelante, aún bajo esta circunstancia no se procederá al estudio del cargo 5.4.

La Sala abordará el análisis de los cargos mencionados, una vez delimitados aquellos que NO son susceptibles de estudio por encontrarse planteados de forma

imprecisa o por haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción frente a ellos, de acuerdo a lo motivado con antelación.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala advierte que **los cargos 5.5, 5.6, 5.7 y 5.8** se formularon de manera vaga e imprecisa, pues aunque se adujeron irregularidades de diferentes tipos, mencionando la zona, puesto y mesa en los que supuestamente ocurrieron, no se menciona quiénes fueron las personas, ni se da a conocer su cédula de ciudadanía, para poder realizar el análisis respectivo. Tan solo se planteó una lista casi idéntica para estos 4 cargos, en la cual se daba una cantidad de mesas consecutivas de los diferentes municipios donde se suscitaron presuntamente las siguientes conductas:

5.5. Personas que votaron en determinadas mesas sin estar registrados como votantes en el formulario E-10.

5.6. Personas registradas como votantes en el formulario E-10, pero que votaron más de una vez en la misma mesa.

5.7. Aparecen votando personas fallecidas.

5.8. Suplantación, porque personas que señalaron determinado nombre al momento de votar no corresponde al número de cédula que aparece en el formulario.

La Sala encuentra que en la forma como se plantearon estos cargos es imposible realizar un análisis sobre el particular, pues no se explica quiénes fueron las personas que no se encontraban registradas en el E-10, ni las que registradas en el E-10 votaron más de una vez en la misma mesa, ni las que fallecieron y aparecen votando, así como tampoco las que señalaron un nombre al momento de votar y no correspondía a su cédula.

La carga que tiene el accionante es la de presentar al juez en forma detallada la manera como se dieron estas conductas, pues no es de recibo que so pretexto de que la acción de nulidad electoral sea pública, se deje todo a la interpretación del operador jurídico y se le exija un trabajo de intelección y revisión de oficio de los cargos, que no le es permitido realizar.

En el **cargo 6** aunque se enuncia la irregularidad, no se presenta el desarrollo del cargo, por lo que tampoco se procederá a su estudio.

En el **cargo 7**, se aduce que las actas de los jurados de votación carecen de firma o en su defecto son firmadas por menos de tres jurados. Se señalan las zonas, puestos y mesas donde se presentó la presunta irregularidad.

- El escrito de corrección y adición de la demanda

En el escrito de “**corrección y adición de la demanda**” presentado por el demandante se evidencia lo siguiente:

- **Se adicionan 13 mesas al cargo 5.4.**

- Se concreta el **cargo 5.5., presentado de forma imprecisa en la demanda**, esta vez colocando los nombres y cédulas de ciudadanía de los ciudadanos que votaron sin estar registrados en el formulario E-10.

- En el **cargo 5.6** se concretan 2 mesas de votación, plasmando números de cédula en el municipio de Chivoló, que votaron más de una vez, **lo cual no se había hecho en el libelo demandatorio.**

- En el **cargo 5.7** se presentan los nombres y cédulas de las personas que aparecen votando y fallecieron, **lo cual no se había determinado en la demanda.**

- Igual que en el anterior, en el **cargo 5.8, a diferencia de la demanda**, se especifican los nombres y cédulas de las personas que supuestamente estaban habilitadas para votar en el E-10 y al momento de hacerlo los jurados de votación registraron un nombre distinto al titular de la cédula, configurándose suplantación de votantes.

- En cuanto al hecho o **cargo 6** de la demanda, se desarrolla como trashumancia y se presentan Los municipios, zonas, puestos, mesas y los nombres de las personas con su respectiva cédula, **lo cual sólo se había enunciado en la demanda sin hacer ningún análisis.**

- El demandante separa el **cargo 7** en dos supuestos diferentes: 1. **Se adicionan mesas** al cargo 7.1 (numeración incorrecta) a las que se habían presentado en la demanda inicial, donde supuestamente las Actas de los jurados de votación E-14 AS carecen de firmas o se encuentran con menos de tres firmas de los jurados de votación. 2. En el cargo 7.2 del escrito **se adicionan también mesas** cuyos E-11 se encuentran en la misma situación.

Visto lo anterior, y de acuerdo con las consideraciones iniciales que se hicieron sobre el alcance de la corrección de la demanda, armonizado con el fenómeno de la caducidad de la acción, es forzoso concluir que el desarrollo de los cargos que se presentaron en la demanda, realizados en su corrección, está fuera del término de caducidad de la acción y por ello no pueden ser tenidos en cuenta, en el entendido que con ello se está extendiendo el término perentorio que la ley otorga para efectos de la presentación de la acción en materia electoral, debido a su carácter especial.

Tampoco son de recibo los cargos que se adicionan en el escrito de corrección, pues se añaden mesas que inicialmente no se encontraban demandadas, haciendo una modificación en aspectos sustanciales del libelo, facultad que no le es permitida al accionante por fuera del término de caducidad de la acción.

En conclusión, la Sala se ocupará del análisis de los cargos 5.1, 5.2, 5.3 y 7 por ser los únicos que cumplen con el señalamiento de las irregularidades, los lugares donde se presentaron y de qué forma se cometieron. Estos fueron los cargos que se precisaron y explicaron oportunamente, conforme al artículo 137 del C.C.A., con la presentación de la demanda.

Igual razonamiento cabe frente al escrito de coadyuvancia del señor OSWALDO ELIAS PEÑARANDA y FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, quienes presentaron nuevos cargos y nuevos aspectos esenciales que debieron ser planteados en la demanda, fuera del término de caducidad, por lo que dichos cargos no serán tenidos en cuenta en el análisis. Este punto es discutido por el demandante HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA en su recurso de apelación, pero por lo expuesto, no se halla razón en su inconformidad.

Además de lo anterior, no le está permitido a los terceros coadyuvantes proponer cargos, pues su papel se circunscribe a prohijar u oponerse a las pretensiones de la demanda.

Ahora bien, en los recursos de apelación presentados por el representante del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ y por los demandantes, se cuestionan varias de las decisiones tomadas por el Tribunal en cada uno de los cargos, por lo que se procederá al estudio de los cargos en su integridad, a excepción de los que estén afectado por el fenómeno de la caducidad de la acción, como se dijo al comienzo del análisis de estos dos expedientes.

El análisis de los cargos en el presente proceso se supedita a que varios de los cargos son idénticos y en otros casos, similares, a los que se presentaron en el proceso 2008-0008, por lo que cuando se llegue al estudio de alguno de estos cargos, se remitirá a lo que se analice en el expediente 2008-0008.

- En el cargo 5.1. se plantea que en el formulario E-24 se dejaron de contabilizar o se sustrajeron sin explicación alguna 84 votos del candidato HUMBERTO ALFONSO DÍAZ COSTA, distinguido con el número 109-1, que si (sic) aparecen en el Acta de Escrutinio del formulario E-14, ya que tal alteración o modificación no es reflejo del Acta de Escrutinio Zonal ni municipal. Este hecho se presentó en los municipios, zonas, puestos y mesas que se relacionan a continuación:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E-14	E-24	E24-E14	CANDIDATO
ARIGUANI	99	20	3	8	6	-2	109-1
CERRO DE SAN ANTONIO	0	0	5	1	0	-1	109-1
CIENAGA	1	1	9	1	0	-1	109-1
CIENAGA	1	1	38	5	1	-4	109-1
CIENAGA	2	1	16	4	3	-1	109-1
CIENAGA	2	1	20	6	5	-1	109-1
CIENAGA	2	2	13	10	7	-3	109-1
CIENAGA	2	3	1	9	5	-4	109-1
EL PIÑON	0	0	1	2	0	-2	109-1
EL RETEN	0	0	1	4	3	-1	109-1

EL RETEN	0	0	17	12	0	-12	109-1
EL BANCO	99	40	1	10	0	-10	109-1
NUEVA GRANADA	0	0	7	1	0	-1	109-1
NUEVA GRANADA	99	7	3	1	0	-1	109-1
PLATO	2	1	7	4	3	-1	109-1
PLATO	2	1	8	2	1	-1	109-1
PLATO	2	1	23	1	0	-1	109-1
PIVIJAY	99	49	1	3	0	-3	109-1
PUEBLO VIEJO	99	5	3	2	0	-2	109-1
PUEBLO VIEJO	99	9	6	4	0	-4	109-1
PUEBLO VIEJO	99	9	7	2	0	-2	109-1
SAN SEBASTIAN	99	17	1	1	0	-1	109-1
SANTA BARBARA PINTO	0	0	3	12	0	-12	109-1
SITIO NUEVO	99	9	1	22	9	-13	109-1

Como se observa, en el cargo se explicó en qué consiste la irregularidad, puntualizando zonas, puestos y mesas, así como el número de votos que fueron sustraídos a LUIS HUMERTO DIAZ COSTA, especificándolo en cada mesa y formulario. Por tal razón la Sala lo analizará una vez delimitados los cargos que son susceptibles de estudio, de acuerdo a lo motivado con antelación.

Ahora bien, para analizar el cargo, es preciso cotejar la información de los formularios electorales E-14 y E-24, con las Actas Generales del municipio, pues allí se consagran las incidencias del escrutinio que pueden justificar eventualmente la ausencia o el aumento de votos para determinado candidato, veamos:

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
ARIGUANI	99	20	3	8	6	-2	“Se recuenta la votación en la corporación Asamblea rectificando los siguientes resultados:...109.1 son 6 votos”	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 2 votos que están justificados en el Acta General

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								El cargo presentado NO prospera
CERRO DE SAN ANTONIO	0	0	5	1	0	-1	No se allegó el Acta General Municipal	Al no poderse cotejar con el Acta General, NO prospera.
CIENAGA	1	1	9	1	0	-1	“...asamblea sin novedad (...) haciendo la aclaración de que el resultado total de todas las corporaciones escrutadas es el presentado en el conteo físico que ha sido transferido al sistema”	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que no está justificado en el Acta General. El cargo presentado prospera
CIENAGA	1	1	38	5	1	-4	Se hizo conteo de las corporaciones concejo y JAL. Asamblea sin novedad	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 4 votos que no están justificados en el Acta General. El cargo presentado prospera
CIENAGA	2	1	16	4	3	-1	Se hizo recuento voto a voto de concejo y asamblea (fl 234 cd. 11 exp. 2008-0008)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que está justificado en el Acta General El cargo presentado NO prospera
CIENAGA	2	1	20	6	5	-1	Se hizo recuento voto a voto de concejo y asamblea (fl 234)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que está justificado en el Acta General

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								El cargo presentado NO prospera
CIENAGA	2	2	13	10	7	-3	En el Acta, el puesto 2 aparece mencionado como "PUESTO1", pero al corroborar con los formularios electorales se observa que el puesto 2 corresponde al "Colegio Virginia Gómez" (fl. 232. cd. 11, exp. 2008-0008) Se hizo recuento para todas las corporaciones.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 3 votos que está justificada en el Acta General El cargo presentado NO prospera
CIENAGA	2	3	1	9	5	-4	Las mesas 1, 2, 3 y 4 se recuentan voto a voto para las corporaciones concejo y asamblea.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 4 votos que están justificados en el Acta General El cargo presentado NO prospera
EL PIÑON	0	0	1	2	0	-2	No se allegó el Acta General Municipal.	Al no poderse cotejar con el Acta General, NO prospera.
EL RETEN	0	0	1	4	3	-1	Se hace el recuento de votos para Asamblea y el candidato 1 aparece con 3 votos (fl. 308, cud. 7, exp. 2008-0001.)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que está justificado en el Acta General, pues hubo recuento y el candidato aparece con 3. El cargo presentado NO prospera
EL RETEN	0	0	17	12	0	-12	Se hace el recuento de votos para	Verificado E 14 y E 24, se

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							Asamblea y el candidato 1 aparece con 12 votos (fl. 308, cd. 7, exp. 2008-0001).	encuentra una diferencia de 12 votos que están justificados en el Acta General, pues hubo recuento y el candidato aparece con 12. El cargo presentado NO prospera
EL BANCO	99	40	1	10	0	-10	“Por oficio (sic) se hace el recuento de todas las corporaciones” (fl. 302, cd. 7, exp. 2008-0001).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos que están justificados en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
NUEVA GRANADA	0	0	7	1	0	-1	Se hizo recuento de asamblea (fl 186, cuad 7, exp 2008-0001)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que está justificado en el Acta General, pues hubo recuento y el candidato aparece con 3. El cargo presentado NO prospera
NUEVA GRANADA	99	7	3	1	0	-1	El acta no dice nada (fl 183 a 191 cd. 7, exp. 2008-0001)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que no está justificados en el Acta General. El cargo presentado prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
PLATO	2	1	7	4	3	-1	Se realizó recuento de votos para Asamblea (fl. 241 cd. 7, exp. 2008-0001).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que está justificado en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
PLATO	2	1	8	2	1	-1	No se dijo nada en el acta.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que no está justificado en el Acta General. El cargo presentado prospera
PLATO	2	1	23	1	0	-1	Se realizó recuento de votos para Asamblea (fl. 241 cd. 7 exp. 2008-0001).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que está justificado en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
PIVIJAY	99	49	1	3	0	-3	La zona no aparece en el Acta.	Al no poderse cotejar con el Acta General, NO prospera.
PUEBLO VIEJO	99	5	3	2	0	-2	“La Comisión Escrutadora deja constancia del recuento que se hizo en las mesas (fls. 186 a 188 cd. 11 exp. 2008-0008).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 2 votos que están justificados en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
PUEBLO VIEJO	99	9	6	4	0	-4	“La Comisión Escrutadora deja	Verificado E 14 y E 24, se

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							constancia del recuento que se hizo en las mesas (fls. 186 a 190 cd. 11, exp. 2008-0008)	encuentra una diferencia de 4 votos que están justificados en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
PUEBLO VIEJO	99	9	7	2	0	-2	“La Comisión Escrutadora deja constancia del recuento que se hizo en las mesas (fl 186 a 190 cd. 11, exp. 2008-0008)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 2 votos que se encuentran justificados en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
SAN SEBASTIAN	99	17	1	1	0	-1	El Acta no dice nada (fl. 212 cd. 7)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que no está justificado en el Acta General. El cargo presentado prospera
SANTA BARBARA PINTO	0	0	3	12	0	-12	“Se realizó recuento de votos para la corporación Asamblea por encontrarse las actas E-14 con errores aritméticos, procediéndose a corregir los errores” (fl. 232. cd. 7)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 12 votos que están justificados en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
SITIO NUEVO	99	9	1	22	9	-13	Se hizo recuento de asamblea (fl. 226 cd. 7. exp. 2008-0001)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 13 votos que están justificados en el

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								Acta General. El cargo presentado NO prospera

Una vez realizado el análisis, se observa que el accionante tiene razón en cuanto a que se le restaron votos al candidato HUMBERTO DIAZ COSTA número 109-1 de Apertura Liberal, pero no en la cantidad de 84 votos como lo menciona al plantear el cargo. Hecho el cotejo de los formularios E-14 y E-24 que se acusan, con el Acta General de Escrutinios Municipales, se pudo constatar que **al candidato se le restaron 8 votos** en los formularios E-24 sin justificación.

El Tribunal encontró que : *“Efectuado el cotejo correspondiente entre los formularios E-14 y E-24 allegados a la contención en medio magnético y en documentación escrita la Sala es del parecer que le asiste razón al actor en la formulación del cargo, dada (sic) las inconsistencias establecidas en los referidos formatos conforme se indica en el cuadro siguiente:...”*

Esta Sala precisa que para el correcto estudio de los cargos formulados era necesario cotejar la información de los formularios E-14 y E-24 con las Actas Generales de Escrutinio de cada uno de los municipios, pues esta es la única forma para determinar si la diferencia en los guarismos consignados en los formularios se encuentra o no justificada.

El Tribunal Administrativo del Magdalena no se detuvo en esta comparación y se limitó a cotejar los formularios E-14 y E-24, dándole la razón al demandante, por lo que la Sala no tendrá en cuenta el análisis hecho por el a quo y se remitirá exclusivamente al que aquí se está realizando.

- **Cargo 5.2.** Al candidato distinguido con el número 109-5, correspondiente al señor **ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, le aumentaron de la nada 463 votos** en el registro o formulario E-24 comparado con el E-14, sin base o fundamento alguno en el Acta de Escrutinio Zonal y municipal. Según el demandante, este hecho se presentó en los siguientes municipios, zonas, puestos y mesas:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E14	E24	E24-E14	CANDIDATO
ARACATACA	0	0	16	1	2	1	109-5
ARACATACA	99	1	2	0	2	2	109-5
CIENAGA	1	1	12	22	23	1	109-5
CIENAGA	1	2	33	28	88	60	109-5
CIENAGA	2	1	3	19	23	4	109-5
CIENAGA	2	1	8	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	1	15	19	24	5	109-5
CIENAGA	2	1	16	24	25	1	109-5
CIENAGA	2	1	20	22	26	4	109-5
CIENAGA	2	2	2	25	26	1	109-5
CIENAGA	2	2	9	28	33	5	109-5
CIENAGA	2	2	13	0	19	19	109-5
CIENAGA	2	2	15	0	34	34	109-5
CIENAGA	2	4	10	0	12	12	109-5
CIENAGA	2	5	5	16	26	10	109-5
CIENAGA	2	5	11	0	26	26	109-5
CIENAGA	2	7	5	21	27	6	109-5
CIENAGA	2	7	8	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	7	9	24	34	10	109-5
CIENAGA	2	7	10	27	37	10	109-5
CIENAGA	2	8	1	23	33	10	109-5
CIENAGA	2	8	2	31	37	6	109-5
CIENAGA	90	1	4	44	49	5	109-5
CIENAGA	90	1	6	48	55	7	109-5
CIENAGA	90	1	11	37	57	20	109-5
CIENAGA	99	7	4	1	10	9	109-5
CIENAGA	99	20	1	12	24	12	109-5
CIENAGA	99	20	2	1	31	30	109-5
CIENAGA	99	21	1	13	73	60	109-5
CIENAGA	99	21	2	4	17	13	109-5
FUNDACION	1	1	10	0	2	2	109-5
FUNDACIÓN	1	2	8	1	5	4	109-5
PUEBLO	0	0	10	1	10	9	109-5

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E14	E24	E24-E14	CANDIDATO
VIEJO							
PUEBLO VIEJO	99	9	6	2	9	7	109-5
PUEBLO VIEJO	99	9	7	1	14	13	109-5
TENERIFE	99	70	2	0	25	25	109-5

En el análisis realizado a las supuestas irregularidades que plantea el demandante en este cargo, la Sala encuentra:

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
ARACATACA	0	0	16	1	2	1	No hay acta	“Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. No vienen apelaciones pendientes por resolver, se expidieron credenciales de Alcalde y Concejo. Se da lectura a la (sic) Corporaciones Gobernador y Asamblea. [...] (folio 60).	No se pudo realizar el análisis, pues no fue allegada el Acta General municipal NO prospera
ARACATACA	99	1	2	0	2	2	No hay acta	Id.	No se pudo realizar el análisis, pues no fue allegada el Acta General municipal NO prospera
CIÉNAGA	1	1	12	22	23	1	“...la cual dice tener 188 sufragantes, se empieza con la lectura de los E-14 de todas las	Se procede a extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. [...] no vienen apelaciones de ningún tipo de	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto, justificado en

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							<p>corporaciones, con la novedad que en la corporación de Asamblea los sufragantes registrados en el E-14 y en el sistema exceden el número de votantes de la mesa con una diferencia de 65 votos. Por lo expresado anteriormente la comisión procede a realizar el conteo voto a voto de dicha corporación por oficio. [...]. Debido a la inconsistencia del sistema se procede a realizar nuevamente el conteo físico de los votos por la corporación de Asamblea, dejando como resultado que el total sufragado en esta corporación fue de 159 votantes, lo cual no procede a ninguna reclamación. Se hace la aclaración de que el resultado total de todas las corporaciones es el realizado en el conteo físico realizado por la</p>	<p>reclamación pendientes por resolver. Terminada la lectura en este momento se pueden presentar las reclamaciones de este municipio, si las hubiere” (folios 61 y 62).</p>	<p>las Actas. El cargo presentado NO prospera</p>

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							comisión escrutadora y que ha sido transferido inmediatamente al sistema [...]". (folio 139).		
CIÉNAGA	1	2	33	28	88	60	<p>“...la cual dice tener 175 sufragantes y en la apertura, el sobre dirigido a los claveros no se presentó ninguna novedad. Se procede a dar lectura de los formularios E-14, en el siguiente orden de las corporaciones: Gobernación, Asamblea, Alcaldía y JAL en las cuales no se presentaron modificaciones. Seguidamente se recuenta voto a voto la corporación de Concejo en la cual tampoco hay nada que anotar. Se deja constancia de que el total de votos sufragados es el escrutado por la presente comisión, el cual es transferido inmediatamente al sistema ...” (folio 152). No dice nada frente a Asamblea</p>	Id.	<p>Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 60 votos no justificados en las Actas.</p> <p>El cargo presentado prospera</p>
CIÉNAGA	2	1	3	19	23	4	Se recuenta votos para concejo las	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							demás corporaciones sin novedad		diferencia de 4 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	2	1	8	24	34	10	Procede al "recuento voto a voto para concejo, asamblea se rectificó por encontrarse diferencia votos para partido y candidatos, las demás corporaciones sin novedad"	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	1	15	19	24	5	Se realiza el recuento para concejo y alcaldía (fl 234)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 5 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	2	1	16	24	25	1	Se realiza el recuento para concejo y asamblea (fl 234)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto justificado en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	1	20	22	26	4	Se realiza el recuento voto a voto para concejo y asamblea (fl 234)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 4 votos justificados en el Acta

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
									General Municipal. El cargo presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	2	2	25	26	1	<p>En el Acta, el puesto 2 aparece mencionado como "PUESTO1", pero al corroborar con los formularios electorales se observa que el puesto 2 corresponde al "Colegio Virginia Gómez" .(fl 233. cuad 11 proc 2008-0008)</p> <p>El Acta no dice nada frente a Asamblea.</p>	Id.	<p>Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto no justificado en las Actas</p> <p>El cargo presentado prospera</p>
CIÉNAGA	2	2	9	28	33	5	<p>"Se hizo recuento para las cinco (sic) corporaciones".(fl 233)</p>	Id.	<p>Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 5 votos justificados en el Acta General Municipal.</p> <p>El cargo presentado NO prospera</p>
CIÉNAGA	2	2	13	0	19	19	<p>Se hizo recuento para todas las corporaciones (fl 233)</p>	Id.	<p>Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 19 votos justificados en el Acta General Municipal.</p>

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
									El cargo presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	2	15	0	34	34	“Se hizo recuento para las cinco (sic) corporaciones”. (fl 233)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 34 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	4	10	0	12	12	Se hizo recuento para Asamblea (fl.233)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 12 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	5	5	16	26	10	Mesa 4, 5, 6 y 7 se recuenta voto a voto conejo (sic) las demás corporaciones sin novedad. (fl 235)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	2	5	11	0	26	26	Se realiza el recuento voto a voto para concejo y asamblea (fl 235)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 26 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
									presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	7	5	21	27	6	El Acta no dijo nada en cuanto a la corporación Asamblea	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 67 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	2	7	8	24	34	10	Las corporaciones de Asamblea y concejo, se efectuó (sic) conteo físico, registrando que la votación respecto a la asamblea en el E-14 se registró igual situación que frente a las Juntas administradoras locales. (fl 174)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
CIÉNAGA	2	7	9	24	34	10	En la corporación de concejo se procede al conteo físico de los votos, encontrando disparidad en cuanto a los votos registrados a los candidatos en el reporte del E-14 situación subsanada en el E-24" (folio 175). No se dijo nada frente a Asamblea	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	2	7	10	27	37	10	"...A efectos de las corporaciones de Alcalde,	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							<p>gobernación, Asamblea y Juntas Administrativas Locales se registraron los datos correspondientes al E-14. Y la corporación concejo se hizo conteo físico cuyas precisiones fueron anotadas en el E-24. No se dijo nada frente a Asamblea (folio 175). No se dijo nada frente a Asamblea</p>		<p>10 votos no justificados en las Actas</p> <p>El cargo presentado prospera</p>
CIÉNAGA	2	8	1	23	33	10	<p>“ Las corporaciones de alcalde, gobernador, Junta Administrativa Local y asamblea se registran los datos reportados en el E-14, la corporación del concejo se procede al conteo físico registrando información en el E-24” (folio 175). No se dijo nada frente a Asamblea</p>	Id.	<p>Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos no justificados en las Actas</p> <p>El cargo presentado prospera</p>
CIÉNAGA	2	8	2	31	37	6	<p>“... para las corporaciones de Alcaldía, Gobernación, Asamblea y Juntas Administradoras Locales, para el concejo se</p>	Id.	<p>Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 6 votos no justificados en las Actas</p> <p>El cargo</p>

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							efectuó recuento físico, cuyas resultados se consignan en el E-24" (folio 175). No se dijo nada frente a Asamblea		presentado prospera
CIÉNAGA	90	1	4	44	49	5	"Sobre completamente sellado, el cual igualmente exhibe a los presentes, una vez abierto se retira la documentación E-10, el E-11 se encuentra firmado por 4 jurados, el total de sufragantes fue de 277, del E-14 se registran para las corporaciones los datos indicados en este con la excepción del Concejo el cual se efectúa voto a voto" (folio 176).	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 5 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	90	1	6	48	55	7	"Sobre completamente sellado, el cual igualmente exhibe a los presentes, una vez abierto se retira la documentación E-10, el E-11 se encuentra firmado y registra un total de 362 sufragantes, del E-14 se registran para las corporaciones los datos	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 7 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							indicados en este con la excepción del Concejo el cual se efectúa voto a voto, debe advertirse que para la corporación de Asamblea fueron contabilizados los votos individuales de cada candidato junto a los obtenidos por la lista del partido " (folio 176).		
CIÉNAGA	90	1	11	57	57	0	Se deja constancia que la bolsa que contiene el material electoral se encuentra medio abierto, el E-11 muestra un total de 365 sufragantes, el cual se encuentra rubricado por 3 jurados, se registran los datos del E-14 excepto para el concejo el cual se realiza recuento físico de la votación , resultados estos que finalmente se registran en el E-24.	Id.	Infundado. No hay diferencia
CIÉNAGA	99	7	4	1	10	9	Se realiza conteo voto a voto de concejo. Ver folio 179.	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 9 votos no

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
									justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	99	20	1	12	24	12	El paquete viene completamente sellado, una vez abierto por la comisión, se retira del mismo el E-10, E-11 y E-14, tanto el E-11 como el E-14 viene firmado por la totalidad de los jurados, esta mesa registra un total de 245 sufragantes, para esta mesa se registran para las corporaciones de Alcaldía, Gobernación, Asamblea y Juntas Administradoras Locales, los datos relacionados en el E-14, para el concejo tal como fuere decidido al comenzar el escrutinio se realizó voto a voto y el resultado se plasmó en el informe de E-24. (folio 180).	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 12 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	99	20	2	1	31	30	“El paquete viene completamente sellado, una vez abierto por la comisión, se	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 30 votos no justificados en

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							retira del mismo el E-10, E-11 y E-14, tanto el E-11 como el E-14, igualmente como la mesa 1 se registran para las corporaciones de Alcaldía, Gobernación, Asamblea y Juntas Administradoras Locales, los datos relacionados en el E-14, para el concejo tal como fuere decidido al comenzar el escrutinio se realizó voto a voto y el resultado se plasmó en el informe de E-24" (folio 181).		las Actas El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	99	21	1	13	73	60	En el Acta General del Municipio se referencia Zona 99 y mesa 1, pero no se especifica el número de puesto. Realizada la verificación del formulario E-14 (fl 319) , se observa que el puesto 21 corresponde al corregimiento de Cordobita, el cual se menciona en la página 181 del Acta General Municipal. Allí se	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 60 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							<p>dijo:</p> <p>“El material electoral se recibe en una tula color anaranjado, la cual viene cerrada con el rotulo de color verde serie No 0000491, el cual es retirado, una vez abierta la tula se procede a sacar la bolsa que contiene las votaciones, el cual se encuentra en perfecto estado, completamente sellado, de este se retiran el E-10, E-11, E-14, el E-11 viene firmado por los Jurados y muestra un total de 190 sufragantes, se toman del E-14 la información registrada para las corporaciones de Alcaldía y Gobernación , y se procede a realizar el recuento físico para la Asamblea y Concejo, cuyos resultados se registran en el E-24” (folio 181).</p>		
CIÉNAGA	99	21	2	4	17	13	El material electoral se recibe en una tula color	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							<p>anaranjado, la cual viene cerrada con el rotulo de color verde serie No 0005287, el cual es retirado, una vez abierta la tula se procede a sacar la bolsa que contiene las votaciones, el cual se encuentra en perfecto estado, completamente sellado, de este se retiran el E-10, E-11, E-14, el E-11 viene firmado por los Jurados, con la anotación de que en el mismo por error fueron inscritas doblemente las firmas de éstos, se toman del E-14 la información registrada para las corporaciones de Alcaldía y Gobernación, y se procede a realizar el recuento físico para la Asamblea y Concejo, cuyos resultados se registran en el E-24 ... (folio 181).</p> <p>VER FOLIO 182</p>		<p>13 votos justificados en el Acta General Municipal.</p> <p>El cargo presentado NO prospera</p>
FUNDACIÓN	1	1	10	0	2	2	<p>“Se procede a abrir el sobre con los votos ya que el número de votos excedió el</p>	<p>“Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar</p>	<p>Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 2 votos</p>

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							número de sufragantes que estaba consignado en el E-11, el resultado definitivo es el consignado en el software" (fl 125 cuad 7 exp 2008-0001)	lectura a los mismos. No se presentaron apelaciones y se expedieron credenciales de Alcalde y Concejo. No vienen reclamaciones o apelaciones pendientes de resolver se da lectura a la (sic) Corporaciones Gobernador y Asamblea. Terminada la lectura, ese el momento oportuno para presentar las reclamaciones de este municipio (folio 58).	justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
FUNDACIÓN	1	2	8	1	5	4	"El E-14 se encontró sin tachaduras, sin enmendaduras, con adhesivos, firmado por los jurados" (fl 148 id)	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 4 votos no justificados en las Actas El cargo presentado prospera
PUEBLO VIEJO	0	0	10	1	10	9	En el Recuento de votos que hizo la Comisión Escrutadora se hallaron 10 votos para este candidato (folio 187).	Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer pliegos y dar lectura a los mismos. Se deja constancia que en este municipio se concedieron apelaciones, por lo tanto no se entregaron credenciales de Alcalde ni de Concejo, se procede a dar lectura a los votos	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 9 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								para Alcalde, Concejo, Gobernación y Asamblea. Terminada la lectura es el momento para presentar las reclamaciones de este municipio.	
PUEBLO VIEJO	99	9	6	2	9	7	En el Recuento de votos que hizo la Comisión Escrutadora se hallaron 9 votos para este candidato (folio 190).	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 7 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
PUEBLO VIEJO	99	9	7	1	14	13	En el Recuento de votos que hizo la Comisión Escrutadora se hallaron 14 votos para este candidato (folio 190).	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 13 votos justificados en el Acta General Municipal. El cargo presentado NO prospera
TENERIFE	99	70	2	0	25*	25	No hay acta.	"Caja cerrada, sellada y en buen estado, se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. Se deja constancia que de este municipio se presentaron apelaciones para resolver para todas las corporaciones,	Al no encontrarse el formulario E-14 en el proceso, no puede realizarse el análisis. El cargo presentado NO prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								por lo tanto no se expedieron las credenciales de Alcalde ni concejo. Se procede a dar lectura a los votos para Alcalde, Concejo, Gobernador y Asamblea [...]” (folio 59).	

*No se encontró E-24.

Del análisis realizado a las mesas acusadas en el **cargo 5.2** de la demanda, se puede deducir que **existen diferencias no justificadas** en las Actas de Escrutinio Municipal y Departamental, que conllevaron a adicionar votos al candidato ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ. Estas diferencias no alcanzan el número de 463 votos que dijo el accionante le sumaron de la nada al señor CASTILLO SUAREZ, pero sí llegan a **182 votos que se sumaron al candidato ARMANDO RAFAEL CASTILLO de forma injustificada, pues la razón de dicho aumento (del E-14 al E-24) no aparece en el Acta General de Escrutinio.**

Aunque el Tribunal encontró inconsistencias entre los guarismos de los formularios E-14 y E-24 no hizo un análisis de las ACTAS GENERALES DE ESCRUTINIO (fls 186 y 264 sentencia a quo cuad 35), donde podían aparecer justificadas varias de las diferencias que plantea el accionante, como en efecto se observa en el análisis realizado por la Sala. El Tribunal se limitó a corroborar las diferencias entre formularios presentadas por el accionante, dándole credibilidad absoluta sin mediar un análisis acerca de la justificación de varias diferencias en los guarismos.

A diferencia de lo expresado por el Tribunal, esta Sala precisa que **la incidencia de los votos fraudulentos en el resultado final de la elección sólo puede calcularse una vez se hayan estudiado los cargos en su totalidad, pues es el conjunto de irregularidades el determinante en el resultado de la contienda, sin que pueda observarse la incidencia cargo a cargo.** Por ello, el análisis respectivo se realizará al final del estudio, teniendo en cuenta que la diferencia en la votación entre el señor FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA y ARMANDO RAFAEL CASTILLO,

candidatos por la misma lista del Partido Apertura Liberal, es de **187 votos**, como se desprende del formulario E-26 AS.

En este orden de ideas, la Sala no tendrá en cuenta el análisis hecho por el a quo y se remitirá exclusivamente al que aquí se está realizando.

- En cuanto al cargo 5.3, plantea que al candidato distinguido con el número 109-12, correspondiente al señor RAFAEL JARABA DEL CASTILLO, le aumentaron de la nada 37 votos en el registro o Formulario número E-24 comparado con el formulario E-14, sin fundamento en algún Acta de Escrutinio.

Verificadas las diferencias que existen entre los guarismos de los formularios E-14 y E-24, encuentra la Sala:

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL DE ESCRUTINIOS	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
ARACATACA	0	0	10	0	1	1	No se allegó el Acta General.	Al no poder corroborar la información en acta, NO prospera
CIENAGA	1	2	11	1	12	11	Se procede a dar lectura de los formularios E-14, en el siguiente orden de las corporaciones: Gobernación, Asamblea, Alcaldía y JAL en las cuales no se presentaron modificaciones. Seguidamente se recuenta voto a voto la corporación de concejo en la cual tampoco hay nada que anotar." (fl 147. cd. 11 exp. 2008-0008)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 11 votos que no están justificados en el Acta General. El cargo presentado prospera
EL BANCO	90	40	1	1	2	1	Es la única zona que no está en el acta. Se deduce que hubo un error en la formulación	NO prospera

							del cargo, pues se refería a la zona 99, puesto 40, mesa 1	
NUEVA GRANADA	0	0	2	0	1	1	“La comisión ordena de oficio el recuento de votos” (fl. 184, cd. 7, exp. 2008-0001)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto, que está justificado en el Acta General. El cargo presentado NO prospera
NUEVA GRANADA	0	0	4	3	6	3	“La comisión ordena de oficio el recuento de votos” (fl. 184, cd. 7, exp. 2008-0001)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 3 votos que están justificados en el Acta General El cargo presentado NO prospera
PLATO	2	2	13	(35) 38	38	3(0)	(fl. 241, cd. 7, exp. 2008-0001)	Infundado. No hay diferencia entre los formularios. NO prospera
PUEBLO VIEJO	99	9	7	0	1	1	Se realizó recuento de votos para la corporación de Asamblea encontrando 1 voto para el candidato número 12. (fl. 339, cd. 7, exp. 2008-0001)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto que está justificado en el Acta General El cargo presentado NO prospera
SANTA BARBARA PINTO	0	0	3	0	16	16	Se realizó recuento de votos para la corporación de Asamblea (fl. 232, cd. 7, exp. 2008-0001)	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 16 votos que está justificada en el Acta General El cargo presentado NO prospera

Como se desprende del análisis precedente, se encontró que **11 votos le fueron sumados** sin justificación en el formulario E-24, al señor RAFAEL JARABA DEL CASTILLO, identificado con el Nro 109-12 del Partido Apertura Liberal.

El Tribunal Administrativo del Magdalena sólo comparó los formularios E-14 y E-24, dándole la razón al demandante, sin haber hecho un análisis de las Actas Generales de Escrutinio, por lo que la Sala no lo tendrá en cuenta y se remitirá exclusivamente al que aquí se está realizando.

No obstante, una vez determinadas las demás irregularidades la Sala procederá a analizar la incidencia de estos votos espurios en el resultado de la elección.

- En el **cargo 5.4** censura el accionante lo siguiente:

*“En el Registro o formulario E-24 aparecen contabilizados 10060 votos, cantidad mayor a los sufragantes registrados para votar en el formulario E-11 7559, es decir que aparecen 2502 votos de más que las personas que realmente sufragaron y registrados (sic) en el E11 este hecho (sic) no se puede estudiar como una causal de reclamación sino de nulidad , debido a que el Acta E24, se hace y se firma varios días después de celebradas las elecciones, que es la fecha en que se llena el formulario E11, **de aquí se concluye que los registros consignados en el formulario E24 son falsos porque los votos que aparecen de más los adicionaron fraudulentamente después de celebradas las elecciones.** Este hecho se presentó en los municipios, puestos y mesas que se relacionan en el cuadro siguiente: (Negrillas fuera de texto)*

FALSOS REGISTROS E24 COMPARADOS CON E11									
MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E11	E24	E24- E11	109- 1	109- 5	109- 12
ARIGUANI	0	0	14	217	316	99	4	2	9
CHIVOLO	0	0	6	250	256	6	1	0	27
CHIVOLO	0	0	19	260	274	14	0	0	41
CIENAGA	1	1	1	132	147	15	2	11	0
CIENAGA	1	1	3	134	214	80	3	12	0

CIENAGA	1	1	4	136	193	57	1	12	0
CIENAGA	1	1	27	207	255	48	5	40	1
CIENAGA	1	1	34	159	161	2	0	0	0
CIENAGA	1	1	36	154	250	96	0	28	1
CIENAGA	1	2	8	124	215	91	3	12	0
CIENAGA	1	2	9	129	209	80	1	19	0
CIENAGA	1	2	10	150	278	128	3	21	1
CIENAGA	1	2	11	130	140	10	0	18	12
CIENAGA	1	2	17	210	363	153	3	29	1
CIENAGA	1	2	19	221	338	117	3	27	0
CIENAGA	1	2	20	224	228	4	0	34	1
CIENAGA	1	2	23	211	213	2	3	18	0
CIENAGA	1	2	24	179	308	129	2	33	0
CIENAGA	1	2	25	168	278	110	3	27	0
CIENAGA	1	2	26	157	332	175	3	5	0
CIENAGA	1	2	27	179	180	1	2	41	0
CIENAGA	1	2	28	173	265	92	3	25	0
CIENAGA	1	2	29	181	316	135	4	28	0
CIENAGA	1	2	31	197	357	160	3	34	0
CIENAGA	1	2	33	175	229	54	3	88	1
CIENAGA	1	3	1	155	241	86	2	15	0
CIENAGA	1	3	2	155	248	93	2	6	0
CIENAGA	1	3	8	205	211	6	4	24	0
CIENAGA	1	3	11	71	79	8	1	16	0
CIENAGA	2	1	3	202	212	10	7	23	0
CIENAGA	2	7	11	124	150	26	2	20	0
NUEVA GRANADA	0	0	3	253	267	15	0	1	7
NUEVA GRANADA	0	0	4	257	269	12	0	0	6
PUEBLO VIEJO	0	0	2	261	273	12	2	15	1
PUEBLO VIEJO	0	0	10	43	235	192	2	10	0
PLATO	2	1	8	209	213	4	1	0	31
PLATO	99	1	2	206	221	15	2	0	62

PLATO	99	6	1	165	169	4	4	0	17
TENERIFE	0	0	7	319	324	5	0	1	83
TENERIFE	99	70	2	144	151	7	6	25	52
TOTAL				7226	9578	2353	90	720	354

...”

Como se observa, el demandante alega una diferencia entre los formularios E-11 y E-24, de donde concluye *que los registros consignados en el formulario E24 son falsos porque los votos que aparecen de más los adicionaron fraudulentamente después de celebradas las elecciones* y seguidamente expresa el cargo en el cuadro, explicando los votos que adjudicaron fraudulentamente en cada uno de los casos de los candidatos 109-1, 109-5 y 109-12, donde se puede inferir que a juicio del demandante la mayor cantidad de votos fraudulentos que surgen de las diferencias entre E-11 y E-24, le correspondieron al candidato 109-5, señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUÁREZ. Se deduce claramente del texto de la demanda que el objetivo perseguido es desvirtuar la legalidad del acto de elección de los Diputados del Magdalena, pero solamente del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUÁREZ y a ello también apunta el presente cargo, sin que pueda dársele otra interpretación al planteamiento del mismo de la que surge de su tenor literal.

De tal forma, se advierte que el cargo no se formuló de manera adecuada, pues aunque podrían cotejarse las posibles diferencias entre el formulario E-11 y el formulario E-24, del análisis no se podría evidenciar a qué candidato favorecieron tales diferencias, pues el E-11 contiene la relación de las personas que aparecen como votantes en determinada mesa, pero no muestra por quién votó cada una de ellas, en razón al secreto del voto.

Aún cuando pudiera corroborarse que en el formulario E-24 aparecen más votos que votantes (única hipótesis donde se presentaría irregularidad), no podría determinarse a qué candidato favoreció ese excedente espurio pues el voto es secreto y tal deducción resultaría imposible. Igualmente, para poder determinar a quién favorecieron los votos habría que realizar un análisis sobre los formularios E-14, que no fue planteado por el accionante, lo que evidencia la errónea formulación del cargo.

La Sala expresó este criterio en la sentencia de 6 de julio de 2009, Radicaciones internas números: 4056, 4084, 4086, 4087, 4089, 4090, 4093, 4094, 4096, 4097, 4098, 4099, 4100, 4102, 4103, 4104, 4105, 4106, 4107. Senado de la República, en los siguientes términos:

“6.5.3.2. Documentos electorales cuyo estudio puede incorporarse para demostrar la existencia de más votos que sufragantes.

Además de los documentos antes reseñados (formularios E-11 y E-24), lo ideal sería que para la formulación de esta censura se puedan involucrar también los datos contenidos en el formulario E-14 cuando éste se encuentre correctamente diligenciado, ello porque como se indicó en precedencia, la cifra de votos registrada en el formulario E-24 debe coincidir con el escrutinio realizado por los jurados de votación (formulario E-14), pues este último es el fundamento para la elaboración de aquel.

La anterior exigencia probatoria documental se justifica porque a partir del formulario E-14 – cuando contiene un número de votos igual o inferior al número de votantes- es posible identificar con precisión a qué circunscripción, partido o candidato corresponden los votos fraudulentos adicionados en el formulario E-24 y que superan el número de votantes de determinada mesa. En otros términos, cuando el formulario E-24 excede en número de votos al consignado en el formulario E-14, y a su vez, al número de votantes registrados en el formulario E-11, si se realiza un cotejo entre los formularios E-14 y E-24 es posible verificar donde se produjo el aumento injustificado de votos en éste último documento (E-24) y establecer con certeza qué partidos o candidatos se beneficiaron con la irregularidad o si estos sufragios fraudulentos corresponden a votos en blanco, nulos o no marcados.

Por tanto, cuando en la formulación de la censura se incluya el formulario E-14 no basta con indicar el dato total que aparece registrado en este documento, es necesario que el cargo se proponga de manera particularizada, es decir, que se concreten los beneficiarios de los votos irregulares que fueron indebidamente adicionados, lo cual se logra a partir del cotejo de los formularios E-14 y E-24.¹³ (Negritas fuera de texto)

Como se observa, a partir de este fallo se fijaron parámetros y condiciones claras para la presentación del cargo de diferencias entre formularios E-11 y E-24 – mayor cantidad de votos que sufragantes-, aún cuando en aquella oportunidad se estudiaron algunos cargos que no estaban formulados de forma completa. Por ello, se precisó la forma como en lo sucesivo debía formularse el cargo y en el

¹³ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 6 de julio de 2009, Radicaciones internas números: 4056, 4084, 4086, 4087, 4089, 4090, 4093, 4094, 4096, 4097, 4098, 4099, 4100, 4102, 4103, 4104, 4105, 4106, 4107. Senado de la República

presente caso se observa que el demandante no cumple con ello y deja a la Sala un trabajo de interpretación que no le es permitido.

La Sala no puede interpretar el cargo presentado por el accionante de una manera diferente a la planteada ni puede ir más allá de su intelección, pues no le está dado al operador jurídico complementar o enmendar los cargos que fueron presentados en la demanda, con desconocimiento del artículo 137 del C.C.A.

Por todo lo anterior, el cargo 5.4 no será objeto de análisis.

En este orden de ideas, se confirmará la decisión adoptada por el Tribunal del Magdalena, advirtiéndole que son diferentes las razones que motivan el no estudio del cargo por parte de esta Sala.

- **Cargo 7.** Menciona el demandante que las actas de los jurados de votación carecen de firmas o en su defecto son **firmadas por menos de 3 de los jurados**, en las siguientes mesas:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA
ARIGUANI	0	0	7
CIENAGA	1	1	7 y 37
	1	2	7,11,12,13,17,24,25,26,30,31
	1	3	11
	2	2	5 y 13
	2	4	6 y 8
	90	1	5,8,9,11,12
	98	1	1
PUEBLO VIEJO	0	0	5
SANTA BARBARA DE PINTO	0	0	1

En el cargo se determina la zona, puesto y mesa donde se presentó la irregularidad. La Sala hará la verificación de los formularios electorales E-14, teniendo en cuenta que frente a los que posean al menos 2 firmas el cargo no tiene vocación de prosperidad. El hecho de que las actas de los jurados se encuentren firmadas por menos de tres de ellos, no implica necesariamente la inexistencia de dichos documentos, como lo plantea el accionante, pues al tenor

del párrafo 2 del artículo 5 de la Ley 163 de 1994 **las actas de escrutinio de los jurados de votación serán válidas cuando estén firmadas al menos por dos de ellos**. Veamos:

“Ley 163 de 1994

“Artículo 5.

PARÁGRAFO 2o. Las actas de escrutinio de los jurados de votación serán válidas cuando estén firmadas, al menos, por dos (2) de ellos. (Negrillas fuera de texto)

A los jurados que no firmen las actas respectivas, se les impondrá una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor del Fondo Rotatorio de la Registraduría Nacional del Estado Civil, que se hará efectiva mediante resolución dictada por los Registradores Distritales o Municipales.”

Como se deduce del texto de la norma, la consecuencia de que las actas de escrutinio de los jurados de votación no estén firmadas por al menos 2 de los jurados, es la invalidez de las mismas. Debe precisarse que esta Ley es posterior al Código Electoral, que en su artículo 122 dispone:

“ARTICULO 122. <Ver Notas del Editor> Los testigos electorales supervigilarán las elecciones y podrán formular reclamaciones escritas cuando el número de sufragantes de una mesa exceda el 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 electorales 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 dos (2) 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.

Los testigos electorales no podrán en ninguna forma interferir las votaciones ni los escrutinios de los jurados de votación.”

Ello quiere decir, que puede presentarse como reclamación el hecho de que las actas de escrutinio vengán firmadas por 2 jurados, pero en consonancia con el artículo 5 de la ley 163 de 1994 –norma posterior al Código Electoral- , cuando dichas actas no tengan al menos dos firmas de los jurados, serán inválidas.

En este orden de ideas, la Sala abordará el análisis de los formularios electorales E-14 de las mesas de votación acusadas en el **cargo 7**, pero sólo en cuanto refiere a los que carezcan de firmas o tengan menos de las 2 que autoriza la norma.

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA
ARIGUANI	0	0	7 (6 firmas)
CIENAGA	1	1	7 (1 firma) y 37 (3 firmas)
	1	2	7 (4 firmas),11 (4 firmas),12 (5 firmas),13 (2 firmas),17 (4 firmas),24 (4 firmas),25 (4 firmas) ,26 (4 firmas),30 (4 firmas),31 (4 firmas)
	1	3	11 (3 firmas)
	2	2	5 (4 firmas) y 13 (2 firmas)
	2	4	6 (3 firmas) y 8 (2 firmas)
	90	1	5 (1 firma) ,8 (sin firmas),9 (1 firma),11 (1 firma) ,12 (4 firmas)
	98	1	1 (2 firmas)
PUEBLO VIEJO	0	0	5 (6 firmas)
SANTA BARBARA DE PINTO	0	0	1 (4 firmas)

El análisis correspondiente a las mesas que resultaron con menos de 2 firmas, debe realizarse con base en las Actas Generales de Escrutinio de las mesas, para verificar las anotaciones que se hicieron al respecto.

Si no se cumple el mínimo de firmas, estas actas serán inválidas, pues se entiende que carecen de un requisito esencial para que dicho acto produzca efectos jurídicos. De tal forma, deberán excluirse del escrutinio los votos consignados en las siguientes mesas del municipio de Ciénaga una vez verificados los documentos antedichos:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN E-14 / ACTA GENERAL	CONCLUSIÓN

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN E-14 / ACTA GENERAL	CONCLUSIÓN
CIÉNAGA	1	1	7	<p>Una firma (Verificado en cd). En el Acta General de escrutinios se dice: <i>“MESA 7, ZONA 1, PUESTO 01 –PALACIO MUNICIPAL, la cual dice tener 153 sufragantes, la cual presenta como novedades que el sobre dirigido a los claveros se encontró entreabierto en una pequeña parte y que los E-14 dirigidos a estos mismos vinieron cada uno en los sobres correspondientes a cada corporación, posterior a esta anotación se prosigue con la lectura de los E-14 de todas las corporaciones. Seguidamente se empieza con el conteo físico de las corporaciones en el siguiente orden: Gobernación sin novedad, haciendo la aclaración de que el resultado total de todas las corporaciones escrutadas es el presentado en el conteo físico que ha transferido al sistema.”</i> (fl 137, cd. 11, exp. 2008-0008)</p>	En el E-14 figura una sola firma y en el Acta General no se hace consideración alguna al respecto, de donde se infiere que para hacer los escrutinios, la Comisión Escrutadora se basó en este formulario.
CIÉNAGA	90	1	5	<p>Una firma. Total de sufragantes 287 (verificado en cd). En el Acta General</p>	En el E-14 figura una sola firma y en el Acta General no se

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN E-14 / ACTA GENERAL	CONCLUSIÓN
				de Escrutinios se dice: "MESA 5 ZONA 90 COLISEO. Sobre <i>completamente sellado, el cual igualmente se exhibe a los presentes, una vez abierto se retira la documentación E-10, el E-11 se encuentra firmado por 3 jurados, el total de sufragantes fue de 287, del E-14 se registran para las corporaciones los datos indicados en este con la excepción del Concejo el cual se efectúa voto a voto y la Alcaldía, el cual igualmente se procede al recuento atendiendo que la sumatoria del E-14 sobrepasa el total de sufragantes, no obstante al hacer el conteo físico se pudo constatar que fue error en el registro</i> " (fl. 176 cd. 11, exp. 2008-0008)	hace consideración alguna al respecto, de donde se infiere que para hacer los escrutinios, la Comisión Escrutadora se basó en este formulario.
CIÉNAGA	90	1	8	Sin firma. Total de sufragantes 331 (Verificado en cd). En el Acta General de escrutinios se dice: <i>MESA 8 ZONA 90 COLISEO. Sobre completamente sellado, el cual igualmente se exhibe a los presentes, una vez abierto se retira la documentación E-</i>	En el E-14 no figuran firmas y en el Acta General no se hace consideración alguna al respecto, de donde se infiere que para hacer los escrutinios, la Comisión Escrutadora se basó en este

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN E-14 / ACTA GENERAL	CONCLUSIÓN
				10, el E-11 se encuentra firmado por 4 jurados y registra un total de 331 sufragantes, del E-14 se registran para las corporaciones los datos indicados en este con la excepción del Concejo el cual se efectúa voto a voto.” (fl.176, cd. 11, exp. 2008-0008)	formulario.
CIÉNAGA	90	1	9	Una firma. No se anota el total de sufragantes tampoco (Verificado en cd). En el Acta General de escrutinios se dice: <i>MESA 9 ZONA 90 COLISEO. Sobre completamente sellado, el cual igualmente se exhibe a los presentes, una vez abierto se retira la documentación E-10, el E-11, el E-14 registra un total de 387 sufragantes, de este se toman para las corporaciones los datos indicados en el mismo, con la excepción del Concejo el cual se efectúa voto a voto.”</i> (fl. 176 y 177 cd. 11, exp. 2008-0008)	En el E-14 figura una sola firma y en el Acta General no se hace consideración alguna al respecto, de donde se infiere que para hacer los escrutinios, la Comisión Escrutadora se basó en este formulario.
CIÉNAGA	90	1	11	Una firma (Verificado en cd. y en folio 310 y 311 exp. 2001-0008). En el Acta General de escrutinios se dice: <i>MESA 11 ZONA 90</i>	En el E-14 figura una sola firma y en el Acta General no se hace consideración alguna al

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN E-14 / ACTA GENERAL	CONCLUSIÓN
				<p><i>COLISEO. Se deja constancia que al (sic) bolsa que contiene el material electoral se encuentra medio abierto, el E-11 muestra un total de 365 sufragantes el cual se encuentra rubricado por 3 jurados, se registran los datos del E-14 excepto para el congreso el cual se realiza recuento físico de la votación, resultados estos que finalmente se registran en el E-24..” (fl. 177, cd. 11, exp. 2008-0008)</i></p>	<p>respecto, de donde se infiere que para hacer los escrutinios, la Comisión Escrutadora se basó en este formulario.</p>

Una vez verificados los formularios E-14 y las Actas Generales de estas zonas, puestos y mesas se deduce que la Comisión Escrutadora tuvo como base para el escrutinio los E-14 señalados que no cumplían con el número de firmas requerido para su validez, de acuerdo al parágrafo 2 del artículo 5 de la Ley 163 de 1994. La Comisión no realizó ningún comentario frente a estos casos particulares en el Acta General, por lo que se tiene por cierta la censura del accionante en este aspecto.

De tal forma, se confirmará lo decidido por el Tribunal, pero de acuerdo al análisis realizado, pues en el fallo de primera instancia se confunde la firmeza de los actos con las firmas de los jurados que deben contener los formularios electorales y se realiza un análisis no planteado inicialmente en el libelo, pues tuvo en cuenta la adición de las mesas presentada en la corrección de la demanda, la cual resultó afectada por el fenómeno de la caducidad de la acción y por esta vía ordena excluir del escrutinio una cantidad superior de mesas que las que corresponden.

Proceso 2008-0008

Vista la demanda, los cargos **5.4, 5.5 y 5.6** se presentan de la misma forma que los cargos **5.5, 5.6 y 5.7** de la demanda anterior del expediente **2008-0001**. Son cargos iguales donde se demandan las mismas mesas de la forma vaga e imprecisa como se hizo en el referido proceso. Por ello, la Sala se remite a las consideraciones hechas con anterioridad, lo que conlleva a no abordar el análisis de estos cargos formulados como hechos.

El **cargo 5.1** fue planteado en debida forma, pues señala en qué municipios, zonas, puestos y mesas se presentaron diferencias entre formularios E-14 y E-24, datos con los que se puede realizar el análisis.

Igual situación se presenta con el **cargo 5.3**, donde se señalan diferencias entre formularios E- 14 y E-24, por lo que se estudiará adelante.

El **cargo 5.2** es igual al 5.2 de la demanda del proceso 2008-0001, por lo que la Sala se remite a las consideraciones realizadas. No obstante, debe analizarse lo solicitado respecto de la zona 99, puesto 4, mesas 2 y 3 de Ciénaga, que se propone adicionalmente en el presente proceso.

El **cargo 5.7** se presenta de forma idéntica al 5.8 de la demanda del expediente 2008-0001, pero se trae a colación un cuadro donde se señalan personas que presuntamente fueron suplantadas en el municipio de Ciénaga porque el nombre señalado al momento de votar no corresponde con las cédulas que aparecen en el formulario E-10, especificando municipios, zonas, puesto, mesas, cédula y nombre de quien votó y nombre del dueño de la cédula. Por tal razón, dicho cargo en lo pertinente, será estudiado por la Sala.

En el **cargo 6**, a diferencia del proceso 2008-0001, el accionante menciona unas zonas, puestos y mesas donde supuestamente se presentó trashumancia, pero el cuadro que se realiza, es igual al de los cargos que se ha dicho no se estudian por imprecisión en su formulación, lo que no guarda coherencia alguna con el enunciado del cargo 6, pues dice que : “...*los jurados no debieron permitirles que ejercieran el derecho al sufragio en el respectivo municipio, en el sentido de anular dichas inscripciones por trashumancia, atendiendo lo ordenado por el Consejo Nacional Electoral las Resoluciones (sic) que detallo a continuación:*” . Esta afirmación no guarda relación con el cuadro que se expone a folios 44 a 53.

Por tal razón, el cargo 6 no será objeto de estudio.

En el **cargo 7**, aunque la formulación es similar, esta vez –a diferencia del expediente 2008-0001- se habla de que los E-14 de los jurados de votación no tienen más de **dos firmas** y se presentan 8 mesas donde ocurrió presuntamente la irregularidad. La Sala procederá a su estudio, pues menciona las zonas puestos y mesas donde se suscribieron los formularios, lo cual es suficiente para su verificación.

- El escrito de corrección y adición de la demanda.

Como en el proceso estudiado con anterioridad, en el **escrito de corrección de la demanda**, presentado por fuera del término de caducidad de la acción, se introdujeron cargos nuevos, se desarrollaron adecuadamente algunos de los ya planteados en la demanda, donde se precisaron datos y aspectos sustanciales para el estudio del proceso, lo cual equivale a haber presentado una nueva demanda fuera de término.

En todos los cargos, el escrito de corrección de la demanda, precisa los presentados en la demanda y señala los datos relevantes para el análisis, pero al haberse radicado pasado el término de caducidad de la acción, dicho escrito no se tendrá en cuenta. Esto constituye una modificación en aspectos esenciales de la demanda, lo cual no está permitido al accionante bajo el instituto de corrección de la demanda, cuando ésta se ha presentado fuera de término.

Por lo anterior, la Sala procederá al análisis de los cargos **5.1, 5.2, 5.3, 5.7** en lo pertinente y **7**, al ser los únicos que cumplen con el señalamiento de las irregularidades, los lugares donde se presentaron, de qué forma se cometieron, con los datos relevantes para proceder a su análisis.

Cargo 5.1. Según el accionante, en el formulario E-24 se dejaron de contabilizar o se sustrajeron sin explicación alguna **261 votos** del candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, distinguido con el número 109-4, que sí aparecen en el Acta de Escrutinio del formulario E-14, ya que tal alteración o modificación no es reflejo del Acta de Escrutinio Zonal ni municipal. Este hecho se presentó en los municipios, zonas, puestos y mesas que se relacionan a continuación:

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E-14	E-24	E24-E14	CANDIDATO
ARIGUANI	0	0	11	4	0	-4	109-4
ARIGUANI	0	0	12	7	0	-7	109-4
ARIGUANI	0	0	35	6	0	-6	109-4
CIENAGA	1	1	30	1	0	-1	109-4
CIENAGA	1	2	31	1	0	-1	109-4
CIENAGA	1	3	4	1	0	-1	109-4
CIENAGA	2	2	2	1	0	-1	109-4
CIENAGA	2	2	7	1	0	-1	109-4
CIENAGA	2	2	14	1	0	-1	109-4
FUNDACIÓN	1	2	8	7	0	-7	109-4
FUNDACIÓN	2	1	6	12	0	-12	109-4
FUNDACIÓN	2	2	4	4	0	-4	109-4
GUAMAL	99	9	2	93	0	-93	109-4
PIVIJAY	90	1	2	14	4	-10	109-4
PIVIJAY	99	17	1	54	0	-54	109-4
PIVIJAY	99	49	1	1	0	-1	109-4
PUEBLO VIEJO	0	0	10	10	0	-10	109-4
REMOLINO	0	0	1	10	0	-10	109-4
REMOLINO	0	0	8	31	0	-31	109-4
SÁBANAS DE SAN ANGEL	99	55	1	6	0	-6	109-4

Pues bien, la Sala procedió al análisis de estas presuntas irregularidades, haciendo la verificación de los formularios E-14 y E-24, junto con el Acta General de Escrutinio de las diferentes Comisiones Municipales, para determinar, por un lado, si las diferencias entre formularios planteadas por el demandante corresponden a la realidad y por otro, si dichas diferencias se encuentran justificadas o no.

Realizada la verificación, la Sala pudo constatar:

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
ARIGUANI	0	0	11	4	0	4	Únicamente se hizo recuento de votos respecto de la Corporación Concejo (folio 129).	“Caja cerrada, sellada y en buen estado, la cual se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. No se presentaron apelaciones y se expidieron credenciales. Se da lectura a las Corporaciones Gobernador y Asamblea y terminada la lectura es la oportunidad para presentar reclamaciones del municipio” (folios 56y 57).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 4 votos no justificada en las Actas. El cargo presentado prospera
ARIGUANI	0	0	12	7	0	7	“Se atiende la mesa 12 sin novedades” (folio 129).	“Caja cerrada, sellada y en buen estado, la cual se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. No se presentaron apelaciones y se expidieron credenciales. Se da lectura a las Corporaciones Gobernador y Asamblea y terminada la lectura es la oportunidad para presentar reclamaciones del municipio” (folios 56y 57).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 7 votos no justificada en las Actas. El cargo presentado prospera
ARIGUANI	0	0	35	6	0	6	Sin novedades (folio 131).	“Caja cerrada, sellada y en buen estado, la cual se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. No se presentaron apelaciones y se	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 6 votos no justificada en las Actas. El cargo

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								expidieron credenciales. Se da lectura a las Corporaciones Gobernador y Asamblea y terminada la lectura es la oportunidad para presentar reclamaciones del municipio” (folios 56y 57).	presentado prospera
CIÉNAGA	1	1	30	1	0	1	Acta General del Escrutinio de la zona 1. “La cual dice tener 166 sufragantes y el sobre dirigido a los claveros no presenta irregularidad aparente. Se dio lectura a los formularios E-14 de las corporaciones: Gobernación, Asamblea y Alcaldía sin nada que anotar (folio 143).	“Se procede a extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. [...] no vienen apelaciones de ningún tipo de reclamación pendientes por resolver. Terminada la lectura en este momento se pueden presentar las reclamaciones de este municipio, si las hubiere” (folio 62).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto no justificado en las Actas. El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	1	2	31	1	0	1	Acta General del Escrutinio de la zona 1. “La cual dice tener 200 sufragantes y no presenta anomalía alguna al momento de la apertura del sobre dirigido a los claveros. En continuidad al proceso se leen los	“Se procede a extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. [...] no vienen apelaciones de ningún tipo de reclamación pendientes por resolver. Terminada la lectura en este momento se pueden presentar las reclamaciones de este municipio, si las hubiere” (folio 62).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto no justificado en las Actas. El cargo presentado prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
							formularios E-14 de las corporaciones: Gobernación, Asamblea y Alcaldía sin nada que anotar (folio 151).		
CIÉNAGA	1	3	4	1	0	1	Acta General del Escrutinio de la zona 1. "La cual dice tener 165 sufragantes y presenta como novedad que el sobre dirigido a los claveros venía abierto en el lado derecho del cierre. Se leen los formularios E-14 de las corporaciones en el siguiente orden: Gobernación, Asamblea, Alcaldía y JAL sin ninguna novedad [...]" (folio 154).	"Se procede a extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. [...] no vienen apelaciones de ningún tipo de reclamación pendientes por resolver. Terminada la lectura en este momento se pueden presentar las reclamaciones de este municipio, si las hubiere" (folio 62).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto no justificado en las Actas. El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	2	2	2	1	0	1	El Acta no menciona nada.	"Se procede a extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. [...] no vienen apelaciones de ningún tipo de reclamación pendientes por resolver. Terminada la lectura en este momento se pueden presentar las reclamaciones de este municipio, si las hubiere" (folio	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto no justificado en las Actas. El cargo presentado prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								62).	
CIÉNAGA	2	2	7	1	0	1	El Acta no menciona nada.	“Se procede a extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. [...] no vienen apelaciones de ningún tipo de reclamación pendientes por resolver. Terminada la lectura en este momento se pueden presentar las reclamaciones de este municipio, si las hubiere” (folio 62).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto no justificado en las Actas. El cargo presentado prospera
CIÉNAGA	2	2	14	1	0	1	El Acta no menciona nada.	“Se procede a extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. [...] no vienen apelaciones de ningún tipo de reclamación pendientes por resolver. Terminada la lectura en este momento se pueden presentar las reclamaciones de este municipio, si las hubiere” (folio 62).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 1 voto no justificado en las Actas. El cargo presentado prospera
FUNDACIÓN	1	2	8	7	0	7	No hay acta	“Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. No se presentaron apelaciones y se expidieron credenciales de Alcalde y Concejo. No vienen reclamaciones o apelaciones pendientes de	No se pudo realizar el análisis, pues no fue allegada el Acta General municipal NO prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								resolver se da lectura a la (sic) Corporaciones Gobernador y Asamblea. Terminada la lectura, ese el momento oportuno para presentar las reclamaciones de este municipio (folio 58).	
FUNDACIÓN	2	1	6	12	0	12	No hay acta	Id.	No se pudo realizar el análisis, pues no fue allegada el Acta General municipal NO prospera
FUNDACIÓN	2	2	4	4	0	4	No hay acta	Id.	No se pudo realizar el análisis, pues no fue allegada el Acta General municipal NO prospera
GUAMAL	99	9	2	93	0	93	“MESA 02 MURILLO [...] “ <u>ASAMBLEA</u> en el E-14 con 30 votos” (folio 226).	“Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. No vienen apelaciones pendientes por resolver, se expidieron credenciales de Alcalde y Concejo. Se da lectura a la Corporaciones Gobernador y Asamblea. Terminada la lectura, en este momento pueden presentar las reclamaciones para municipio” (folio	Según el Acta General, en el E14 hay 30 votos, por lo que resulta imposible que se hubieran depositado los 93 que echa de menos el accionante, a favor del candidato, dado que no mencionan en el acta cuántos le correspondieron. El cargo presentado NO prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								60).	
PIVIJAY	90	1	2	14	4	10	Bolsa en buen estado, sellada, y firmada solo por el presidente, sobres internos bien cerrados. [...]. Corporación Asamblea. Firmado por 4 jurados, 4 formularios que tienen cinta adhesiva y 3 que no tienen, con una diferencia en el E-14 de 235 y en el escrutinio de 347.	“Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. Se deja constancia que de este municipio se expidieron las credenciales de Concejo y Alcalde, pero se concedieron apelaciones para Asamblea. Se procede a dar lectura a los votos para Gobernador y Asamblea. Terminada la lectura, en este momento pueden presentar las reclamaciones de este municipio” (folio 59).	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos no justificada en las Actas. El cargo presentado prospera
PIVIJAY	99	17	1	54	0	54	No aparece la zona en el Acta. No dice nada.	Idéntico al anterior.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 54 votos no justificada en las Actas. El cargo presentado prospera
PIVIJAY	99	49	1	1	0	1	No aparece la zona en el Acta. No dice nada.	Idéntico al anterior.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 54 votos no justificada en las Actas. El cargo presentado prospera
PUEBLO	0	0	10	10	0	10	En el recuento	“Caja cerrada,	Verificado E 14

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
VIEJO							de votos que hizo la Comisión Escrutadora no encontró votos a favor de este candidato (folio 187)	sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. Se deja constancia que en este municipio se concedieron apelaciones, por lo tanto no se entregaron credenciales de Alcalde ni de Concejo, se procede a dar lectura a los votos para Alcalde, Concejo, Gobernación y Asamblea. Terminada la lectura, es el momento para presentar las reclamaciones de este municipio" (folio 60).	y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos que se encuentran justificados en el Acta General, pues hubo recuento y no se encontraron votos para el candidato. El cargo presentado NO prospera
REMOLINO	0	0	1	10	0	10	"...en buen estado, dando inicio con la Corporación de Gobernador, seguidamente con ALCALDE, ASAMBLEA y CONCEJO. El total de votantes de la MESA 1 por corporación fue de 235 votos" (folio 157).	"Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. Se deja constancia que de este municipio se expidieron las credenciales de Concejo, hay una apelación por resolver para Alcalde por lo tanto no se entregó la respectiva credencial. Se procede a dar lectura a los votos para Alcalde, Gobernador y Asamblea.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 10 votos no justificados en las Actas. El cargo presentado prospera

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	Dif.	ACTA GENERAL MUNICIPAL	ACTA GENERAL DEPARTAMENTAL	ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN
								Terminada la lectura, es el momento para presentar las reclamaciones de este municipio" (folio 59).	
REMOLINO	0	0	8	31	0	31	"...A continuación se hace el conteo voto a voto de la ASAMBLEA en la mesa No. 8 y su resultado se graba en el sistema" (folio 159).	Id.	Verificado E 14 y E 24, se encuentra una diferencia de 31 votos que se encuentran justificados justificado en el Acta General, pues hubo recuento. El cargo presentado NO prospera
SABANAS DE SAN ÁNGEL	99	55	1	6	0*	6	No se allegó acta	Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. El acta general nos informa que se entregaron las credenciales de Alcalde y Concejo no vienen apelaciones pendientes por resolver. [...] (folio 59).	Al no encontrarse el formulario E-24 en el proceso, no puede realizarse el análisis. El cargo presentado NO prospera

*No se encontró E-24.

Como se desprende del análisis anterior, pudieron corroborarse diferencias entre los formularios E-14 y E-24, las cuales en algunos casos están justificadas, pero en otros no.

En el estudio del presente cargo, se pudo determinar que al candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA le restaron 98 votos en los formularios E24 de las

mesas demandadas, sin justificación, lo que conlleva a que dichos cargos prosperen en los términos que se expresaron para cada una de las mesas en el cuadro anterior. Casos específicos como el del municipio de Guamal, zona 99, puesto 9, mesa 2, donde el accionante dijo haber perdido 93 votos, no prosperan, pues se pudo verificar que los E-14 de esa mesa sólo contenían 30 votos, de acuerdo a lo mencionado en el Acta General de Escrutinios municipal. Contrario sensu ocurre con municipios como Pivijay, donde los 54 votos que echa de menos el accionante fueron retirados del E-24 sin justificación, pues en el Acta General no aparecía anotación alguna frente a la zona 99. En los demás casos, se remite la Sala al análisis hecho en el cuadro, pues estos se mencionan por ser los más relevantes.

En este cargo, el a quo tampoco muestra un análisis de las Actas Generales para determinar la justificación o no, de la disminución en los votos que se consignaron en el formulario E-24. La Sala no tendrá en cuenta el análisis hecho por el a quo y se remitirá exclusivamente al que aquí se está realizando para efectos de consolidar la verdadera votación del departamento una vez descontados los votos irregulares que resulten del estudio de todos los cargos discutidos en los recursos.

La Sala reitera que la incidencia de los votos fraudulentos en el resultado final de la elección sólo puede calcularse una vez se hayan estudiado los cargos en su totalidad, pues es el conjunto de irregularidades el determinante en el resultado de la contienda, sin que pueda observarse la incidencia cargo a cargo.

- En el cargo 5.2 se afirma que al candidato distinguido con el número 109-5, correspondiente al señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, le aumentaron de la nada 463 votos en el registro o formulario E-24 comparado con el E-14, sin base o fundamento alguno en el Acta de Escrutinio Zonal y municipal como tampoco en el formulario E-14.

Las mesas demandadas y la formulación del cargo son idénticas al 5.2 de la demanda en el proceso 2008-0001 – ya analizado-, por lo que la Sala se remitirá a las consideraciones que se hicieron allí.

No obstante, respecto de la zona 99, puesto 4, mesas 2 y 3 de Ciénaga, el accionante manifiesta:

*“En el municipio de **Ciénaga zona 99, puesto 4, mesa 2**, el candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA tiene en el registro o formulario **E-24** consignados SESENTA Y CUATRO (64) votos y en el mismo puesto de votación **Mesa 3** tiene consignados VEINTI NUEVE (SIC) (29) votos, para un total en el puesto de votación de NOVENTA Y TRES (93) votos; pero al observar el acta **E-24** en el total del Puesto de votación le aparecen CERO (0) votos; caso contrario sucedió a favor del candidato ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ identificado con el numero (sic) 109-5 al cual en el acta E-24 del municipio de Ciénaga le totalizaron CIENTO TREINTA (130) votos en donde solamente tenían que ser treinta y siete (37) votos, es decir los votos de la zona 99 , Puesto 4, Mesa 2 y los del mismo puesto de votación Mesa 3 que están consignados a favor de FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, se los contabilizaron equivocada y fraudulentamente a ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ.” (Negritas y subrayado fuera de texto).*

Dice el demandante que como consecuencia de lo anterior, se deduce que existe una variación sustancial en la asignación de las curules obtenidas por el Movimiento Apertura Liberal, ya que al hacer la operación matemática de sumarle a FRANKLIN LOZANO los votos que le quitaron fraudulentamente da como resultado 8239 votos, mientras que al restarle los que le consignaron fraudulentamente al candidato ARMANDO RAFAEL DEL CASTILLO quedaría con un resultado de 7516 votos.

No obstante lo anterior, la Sala no puede analizar las dos mesas propuestas (adicionalmente a las ya estudiadas en este cargo), pues el demandante censura una diferencia para el candidato FRANKLIN LOZANO entre el formulario E-24 y el mismo formulario E-24. Es decir, el cargo no se formuló adecuadamente, pues dice que en el formulario E-24 le aparecen 93 votos totales al candidato y que visto el mismo formulario en el total de la mesa le aparecen cero (0). No puede la Sala hacer ejercicios de inferencia o deducción de lo que quiso decir el demandante en el cargo, pues esa labor no es propia del juez aún tratándose de una acción pública como la presente, porque en ella se cuestiona el acto de elección de una persona, a quien debe garantizarse su derecho de defensa. En este orden de ideas, tampoco puede el juez corregir errores del demandante o subsanar el libelo, por lo que en el presente cargo se tendrán en cuenta únicamente las irregularidades encontradas en las mesas ya vistas en el cargo 5.2 del proceso 2008-0001.

Cargo 5.3. Dice el demandante que en el Registro o formulario E-24 aparecen contabilizados 10.060 votos, cantidad mayor a los sufragantes registrados para votar en el formulario E-11, 7.559, es decir que aparecen 2.502 votos de más que

las personas que realmente sufragaron y registrados (sic) en el E-11. Este hecho se presentó en los municipios, puestos y mesas que se relacionan en el cuadro siguiente:

FALSOS REGISTROS EN EL E-24 COMPARADOS CON EL E-11								
MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E11	E24	E24- E11	109- 4	109- 5
CIENAGA	1	1	1	132	147	15	0	11
CIENAGA	1	1	3	134	214	80	0	12
CIENAGA	1	1	4	136	193	57	0	12
CIENAGA	1	1	27	207	255	48	1	40
CIENAGA	1	1	34	159	161	2	0	0
CIENAGA	1	1	36	154	250	96	4	28
CIENAGA	1	2	8	124	215	91	2	12
CIENAGA	1	2	9	129	209	80	1	19
CIENAGA	1	2	10	150	278	128	0	21
CIENAGA	1	2	11	130	140	10	0	18
CIENAGA	1	2	17	210	363	153	0	29
CIENAGA	1	2	19	221	338	117	0	27
CIENAGA	1	2	20	224	228	4	2	34
CIENAGA	1	2	23	211	213	2	1	18
CIENAGA	1	2	24	179	308	129	1	33
CIENAGA	1	2	25	168	278	110	0	27
CIENAGA	1	2	26	157	332	175	1	5
CIENAGA	1	2	27	179	180	1	0	41
CIENAGA	1	2	28	173	265	92	1	25
CIENAGA	1	2	29	181	316	135	1	28
CIENAGA	1	2	31	197	357	160	0	34
CIENAGA	1	2	33	175	229	54	1	88
CIENAGA	1	3	1	155	241	86	0	15
CIENAGA	1	3	2	155	248	93	3	6
CIENAGA	1	3	8	205	211	6	1	24
CIENAGA	1	3	11	71	79	8	1	16
CIENAGA	2	1	3	202	212	10	0	23
CIENAGA	2	7	11	124	150	26	1	20
PUEBLO	0	0	2	261	273	12	0	15

FALSOS REGISTROS EN EL E-24 COMPARADOS CON EL E-11								
MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	E11	E24	E24- E11	109- 4	109- 5
VIEJO								
PUEBLO VIEJO	0	0	10	43	235	192	0	10
TENERIFE	99	70	2	144	151	7	18	25
TOTAL				5090	7269	2179	40	716

Según el accionante, el cuadro anterior muestra una disminución para ARMANDO RAFAEL DEL CASTILLO SUAREZ de 716 votos, lo que daría como resultado que el candidato quedaría con 6800 votos, mientras que si se le restan los votos a FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA contenidos en el cuadro anterior, quedaría con 8196 votos.

Manifiesta el recurrente, apoderado de ARMANDO RAFAEL CASTILLO que el cargo, tal como ha sido presentado debe rechazarse, habida cuenta de que la diferencia sería imputable a todos los candidatos de la Asamblea que obtuvieron votos en las mesas a las que se contrae esta censura y entrañaría una desigualdad, con quebranto del artículo 13 de la Constitución Política, si sólo se aplicara a los dos Diputados demandados.

Tal como se plasmó en el **cargo 5.4 del proceso 2008-0001**, se advierte que el cargo no se formuló de manera adecuada, pues aunque podrían cotejarse las posibles diferencias entre el formulario E-11 y el formulario E-24, del análisis no se puede evidenciar a qué candidato favorecieron tales diferencias, pues el E-11 contiene la relación de las personas que aparecen como votantes en determinada mesa, pero no muestra por quién votó cada una de ellas, en razón al secreto del voto. El accionante debió plantear la forma en que esas diferencias afectaron a los candidatos y en ese sentido, presentar un análisis sobre el formulario E-14 para determinar a quién beneficiaron o afectaron la mayor cantidad de votos que de votantes. El rigorismo con que debían plantearse estas diferencias entre formularios E-11 y E-24 fue expresada en el fallo de Senado de la República por esta Sala, tal como se especificó en el cargo 5.4 del proceso 2008-0001.

Aún cuando pudiera corroborarse que en el formulario E-24 aparecen más votos que votantes (única hipótesis donde se presentaría irregularidad), no podría determinarse a qué candidato favoreció ese excedente espurio pues el voto es secreto y tal deducción resultaría imposible.

La Sala no puede interpretar el cargo presentado por el accionante de una manera diferente a la planteada ni puede ir más allá de su intelección, pues no le está dado al operador jurídico complementar o enmendar los cargos que fueron presentados en la demanda, con desconocimiento del artículo 137 del C.C.A.

Por lo anterior, el presente cargo no será objeto de análisis.

En este orden de ideas, se confirmará la decisión adoptada por el Tribunal del Magdalena, anotando que son diferentes las razones que motivan el no estudio del cargo por parte de esta Sala.

Cargo 5.7 Según el demandante, **fueron suplantadas personas** debido a que el nombre señalado al momento de votar, no corresponde al número de cédula que aparece en el formulario E-10. Menciona el demandante que se presentaron los siguientes casos de suplantación en **Ciénaga**:

SUPLANTACIÓN CIÉNAGA MAGDALENA					
CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	ZONA	PUESTO	MESA
1.698.643	VIZCAINO TORRES LUIS	TORRES LUIS	1	1	1
1.702.302	MORENO MORENO LUIS CARLOS	PIMIENTA MORENO LUIS CARLOS	1	1	2
1.701.718	GUERRERO MIRANDA GERMÁN EMILIO	LORA FERANDEZ LUIS EMILIO	1	1	2
1.702.946	CABAÑA PABÓN ALDO LUIS	CABAÑA NAVARRO ALDO LUIS	1	1	2
4.998.507	FANDIÑO	ARCON GIRALDO	1	1	5

SUPLANTACIÓN CIÉNAGA MAGDALENA					
CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	ZONA	PUESTO	MESA
	VILLAMIL FELIX MANUEL	CRISTOBAL			
5.000.308	PACHECO ANTEQUERA EBER ALFONSO	ANTEQUERA SEVILLA EBER ALFONSO	1	1	5
8.690.338	TOMAS COPAGO	BLANQUILLA CAMARGO TOMÁS	1	1	7
6.458.646	SEVILLA VALLE LOAIZA ARANGO	LOAIZA ARAGÓN JOSE LUIS	1	1	7
12.448.469	ARROYO BENIVALDO SEGUNDO	FONTALVO NORIEGA JAIRO	1	1	8
12.609.552	MIRANDA LÓPEZ VICTOR ISAAC	VARELA FONTALVO JAIME ALBEN	1	1	9
12609921	WILLIAM ALBERTO POLO	TOLEDO SARMIENTO CESAR	1	1	9
12611333	BLANCO GUTIERREZ JACOBO	BLANCO RAMOS JACOBO	1	1	10
12626302	NOGUERA CONSUEGRA LEONARDO	VELEZ BARRIOS OMAR E.	1	1	10
12613853	LASCANO CASTRO ANTONIO	DE LA ROSA ESTRADA EVER	1	1	12
12615179	CANDANOZA FORNARIS TOGORIO	QUINTERO GÓMEZ MARIO	1	1	13
12616906	COLPA MEZA JORGE ELIECER	CANTILLO ARAUJO MIGUEL	1	1	14

SUPLANTACIÓN CIÉNAGA MAGDALENA					
CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	ZONA	PUESTO	MESA
12615651	CASTRO LÓPEZ TOMÁS ELIAS	SCOTT RICARDO ALBERTO	1	1	14
12617776	REBOLLO FERREIRA ALEXANDER	CASTELBONDO FORNARIS NOEL	1	1	15
12618907	DASENES PÉREZ JAVIER	REMON MORÓN EDUARDO	1	1	16
12618660	PAREJO DURÁN ORLANDO	ESQUEA CANCHANO ORLANDO	1	1	16
12918759	GARCÍA CAMARGO ANDRÉS	MARTÍNEZ ALGARÍN CARLOS M.	1	1	16
12618420	FERNÁNDEZ DE CASTRO DANGOND RICARDO	ARIZA BOLAÑO HELMER	1	1	16
12619365	GAMEZ CORTES JUAN CARLOS	DE LA HOZ GUERRERO ISIDRO	1	1	16
12619032	JORGE MALDONADO JAVIER	TRILLO SÁNCHEZ CIRO	1	1	16
12619038	CAMARGO LÓPEZ FREDY	GUERRA CASTRO EMERSON	1	1	16
12618611	HERNÁNDEZ DÍAZ ALFONSO	GUTIERREZ IBAÑEZ ELDIFONSO	1	1	16
12618923	JOSE DAVID CONRADO GUTIERREZ	CORRO CASIS LUIS ALBERTO	1	1	16
12618832	ORTIZ MATEUS MARCO TULIO	GONZÁLEZ JIMÉNEZ CASTRO	1	1	16

SUPLANTACIÓN CIÉNAGA MAGDALENA					
CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	ZONA	PUESTO	MESA
12619073	ALZATE GÓMEZ JULIO	GUILLERMO BERRIO MANUEL	1	1	17
26704065	LOPEZ PORRAS ISILA	LOPEZ DE TETE ISILIA	2	4	8
26702033	DIAZ RADA OLIVA	RADA DE DIAZ DOLORES	2	4	8
26713586	CAMARGO POLO CARMEN ROSA	CAMARGO LOPEZ CARMEN	2	4	9
26707352	SERNA SALCEDO MEBES	SANTAMARÍA LOPEZ INELDA	2	4	9
26710930	PADILLA CABALLERO ZOILA	PADILLA DE POLO ZOILA ROSA	2	4	9
1784404	VILLANUEVA GUAJIRA ANIBAL	VILLALBA AVENDAÑO ANIBAL	2	3	1
12636286	IGIRIO GARIZABALO ELKIN RAFAEL	HERRERA REALES ALFONSO MANUEL	1	3	4
57414445	AVENDAÑO GUERRERO ESTELLA	ESUQEA ARRIETA ESLEIMA	1	3	9
12448127	CABARCAS GONZÁLEZ BRAUNUS	DUQUE GONZÁLEZ PABLO	90	1	1
12448025	GONZÁLEZ GUETE WILLIAN JOSÉ	MARTÍNEZ AHUMADA JOSE	90	1	1
12447836	CORONADO GARZÓN ARNULFO	REYES JIMÉNEZ ANTONIO	90	1	1
12447851	MARTÍNEZ	MAURY COLINA	90	1	1

SUPLANTACIÓN CIÉNAGA MAGDALENA					
CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	ZONA	PUESTO	MESA
	ALMERO DEIBER	VICTOR HUGO			
12447202	HERRERA SUAZA JOSÉ	JIMÉNEZ CUETO ALGEMIRO	90	1	1
12448205	RUIZ ZARATE RONALD	MEJÍA MEJÍA ALDAFRE	90	1	1
12447802	GUETE CARDONA FABIO	ACEVEDO BARRIOS JOSÉ LUÍS	90	1	1
12448350	GÓMEZ ESCOBAR MARCOS	PORRO ANGULO JOSÉ F	90	1	1
12448259	CACERES ALFONSO CLAUDIO	MORA BANDERA DAIRO E	90	1	1
12448351	NOCHE ESTRADA FREDY	MELO DE LORA WINDIS	90	1	1
12448278	ARRIETA MEVIDEZ DEIBIS ROBERTO	REDONDO CANTILLO HENRY	90	1	1
12636247	GRANADOS BORJA DALMIRO	TORREGROZA PEDROZO ALVARO	90	1	4
12636694	FANDIÑO CASTRO BLADIMIR	PEREZ VALDEZ ALEIVIS	90	1	4
12636821	CHARRIS GARZÓN LARRI ANDRÉS	BELTRÁN CABALLERO JUAN	90	1	4
12634074	PEÑA HERNÁNDEZ JAIDER	ANDRADE MERIÑO JUAN ANTONIO	90	1	4
12636803	MERCADO LOPEZ DAGUER	RUIZ PAYARES LEONARDO	90	1	4

SUPLANTACIÓN CIÉNAGA MAGDALENA					
CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	ZONA	PUESTO	MESA
	ALFONSO	ENRIQUE			

Para el análisis del cargo, la Sala procede a analizar el censo electoral del Magdalena, los formularios E-10 y E-11 (Registro de votantes) para determinar cuáles eran los ciudadanos habilitados para votar en las mesas que señala el demandante y si se presentaron casos donde personas votaron con un número de cédula que no les correspondía.

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
1	1	1	1.698.643	VIZCAINO TORRES LUIS	TORRES LUIS	Coinciden 2 elementos en el nombre. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	2	1.702.302	MORENO MORENO LUIS CARLOS	PIMIENTA MORENO LUIS CARLOS	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	2	1.701.718	GUERRERO MIRANDA GERMÁN EMILIO	LORA FERANDEZ LUIS EMILIO	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	2	1.702.946	CABAÑA PABÓN ALDO LUIS	CABAÑA NAVARRO ALDO LUIS	Coinciden 2 elementos o más. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	5	4.998.507	FANDIÑO	ARCON	Verificados los

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
				VILLAMIL FELIX MANUEL	GIRALDO CRISTOBAL	documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN El cargo PROSPERA
1	1	5	5.000.308	PACHECO ANTEQUERA EBER ALFONSO	ANTEQUERA SEVILLA EBER ALFONSO	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	7	8.690.338	TOMAS COPAGO	BLANQUILLA CAMARGO TOMÁS	No aparece esta cédula votando en la zona , puesto y mesa descrita por el demandante. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	7	6.458.646	SEVILLA VALLE LOAIZA ARANGO	LOAIZA ARAGÓN JOSE LUIS	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	8	12.448.469	ARROYO BENIVALDO SEGUNDO	FONTALVO NORIEGA JAIRO	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	9	12.609.552	MIRANDA LÓPEZ VICTOR ISAAC	VARELA FONTALVO JAIME ALBEN	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	9	12609921	WILLIAM ALBERTO POLO	TOLEDO SARMIENTO CESAR	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
						SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	10	12611333	BLANCO GUTIERREZ JACOBO	BLANCO RAMOS JACOBO	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	10	12626302	NOGUERA CONSUEGRA LEONARDO	VELEZ BARRIOS OMAR E.	INFUNDADO. Actuó como jurado. NO PROSPERA
1	1	12	12613853	LASCANO CASTRO ANTONIO	DE LA ROSA ESTRADA EVER	Lascano no aparece en el censo electoral. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	13	12615179	CANDANOZA FORNARIS TOGORIO	QUINTERO GÓMEZ MARIO	Error del jurado al transcribir la cédula. Era 12615174. INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	14	12616906	COLPA MEZA JORGE ELIECER	CANTILLO ARAUJO MIGUEL	Error del jurado al transcribir la cédula. Era 12615906. INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	14	12615651	CASTRO LÓPEZ TOMÁS ELIAS	SCOTT RICARDO ALBERTO	Error del jurado al transcribir la cédula. Era 12615851. INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	15	12617776	REBOLLO FERREIRA ALEXANDER	CASTELBONDO FORNARIS NOEL	Error del jurado al transcribir la cédula. Era 12617676. INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	16	12618907	DASENES PÉREZ JAVIER	REMON MORÓN EDUARDO	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
1	1	16	12618660	PAREJO DURÁN ORLANDO	ESQUEA CANCHANO	Verificados los documentos electorales

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
					ORLANDO	se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	16	12918759	GARCÍA CAMARGO ANDRÉS	MARTÍNEZ ALGARÍN CARLOS M.	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	16	12618420	FERNÁNDEZ DE CASTRO DANGOND RICARDO	ARIZA BOLAÑO HELMER	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra y en otra zona, puesto y mesa. Hay SUPPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	16	12619365	GAMEZ CORTES JUAN CARLOS	DE LA HOZ GUERRERO ISIDRO	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	16	12619032	JORGE MALDONADO JAVIER	TRILLO SÁNCHEZ CIRO	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	16	12619038	CAMARGO LÓPEZ FREDY	GUERRA CASTRO EMERSON	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. (El nombre es ERMINSON) Hay SUPPLANTACIÓN.

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
						El cargo PROSPERA
1	1	16	12618611	HERNÁNDEZ DÍAZ ALFONSO	GUTIERREZ IBÁÑEZ ELDIFONSO	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	16	12618923	JOSE DAVID CONRADO GUTIERREZ	CORRO CASIS LUIS ALBERTO	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	16	12618832	ORTIZ MATEUS MARCO TULIO	GONZÁLEZ JIMÉNEZ CARLOS	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	1	17	12619073	ALZATE GÓMEZ JULIO	GUILLERMO BERRIO MANUEL	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
2	4	8	26704065	LOPEZ PORRAS ISILA	LOPEZ DE TETE ISILIA	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO NO PROSPERA
2	4	8	26702033	DIAZ RADA OLIVA	RADA DE DIAZ DOLORES	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
						es INFUNDADO NO PROSPERA
2	4	9	26713586	CAMARGO POLO CARMEN ROSA	CAMARGO LOPEZ CARMEN	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO NO PROSPERA
2	4	9	26707352	SERNA SALCEDO MEBES	SANTAMARÍA LOPEZ INELDA	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra y en otra zona, puesto y mesa. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
2	4	9	26710930	PADILLA CABALLERO ZOILA	PADILLA DE POLO ZOILA ROSA	Coinciden 2 elementos. Se puede inferir que quien votó, era el habilitado para hacerlo en esta mesa. El cargo es INFUNDADO NO PROSPERA
2	3	1	1784404	VILLANUEVA GUAJIRA ANIBAL	VILLALBA AVENDAÑO ANIBAL	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. (El dueño de la cédula estaba habilitado para votar en el puesto "Enoc Mendoza") Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	3	4	12636286	IGIRIO GARIZABALO ELKIN RAFAEL	HERRERA REALES ALFONSO MANUEL	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
1	3	9	57414445	AVENDAÑO	ESQUEA	Verificados los

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
				GUERRERO ESTELLA	ARRIETA ESLEIMA	documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. (El dueño de la cédula estaba habilitado para votar en el puesto "INFOTEP"). Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
90	1	1	12448127	CABARCAS GONZÁLEZ BRAUNUS	DUQUE GONZÁLEZ PABLO	El demandante se equivoca al citar la zona, puesto y mesa. Votó el titular de la cédula pero en otra zona, puesto y mesa (Coliseo de Ciénaga). El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12448025	GONZÁLEZ GUETE WILLIAN JOSÉ	GONZÁLEZ GUETE WILLIAN JOSÉ	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12447836	CORONADO GARZÓN ARNULFO	CORONADO GARZÓN ARNULFO	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12447851	MARTÍNEZ ALMERO DEIBER	MARTÍNEZ ALMERO DEIBER	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12447202	HERRERA SUAZA JOSÉ	HERRERA SUAZA JOSÉ	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12448205	RUIZ ZARATE RONALD	MEJÍA MEJÍA ALDAFRE	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12447802	GUETE	GUETE	Votó el titular de la

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
				CARDONA FABIO	CARDONA FABIO	cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12448350	GÓMEZ ESCOBAR MARCOS	GÓMEZ ESCOBAR MARCOS	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	1	12448259	CACERES ALFONSO CLAUDIO	CACERES ALFONSO CLAUDIO	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. (El apellido es Cassares, no Cáceres) NO PROSPERA
90	1	1	12448351	NOCHE ESTRADA FREDY	MELO DE LORA WINDIS	Verificados los documentos electorales se observa que la persona que votó lo hizo con el número de cédula de otra. Hay SUPLANTACIÓN. El cargo PROSPERA
90	1	1	12448278	ARRIETA MEVIDEZ DEIBIS ROBERTO	ARRIETA MELENDEZ DEIBIS ROBERTO	Votó el titular de la cédula en esta zona, puesto y mesa (el apellido es MELENDEZ). El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	4	12636247	GRANADOS BORJA DALMIRO	TORREGROZA PEDROZO ALVARO	La cédula corresponde a MARTÍNEZ LAVALLE LUIS MIGUEL, habilitado para votar en el puesto CONC. JACKELINE KENNEDY. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	4	12636694	FANDIÑO CASTRO BLADIMIR No aparece votando en esta zona , puesto y	PEREZ VALDEZ ALEIVIS	Los números de cédulas en esta zona, puesto y mesa (Coliseo Cienaga) no llegan a esa nomenclatura. No figura la cédula en esa zona,

Z	P	M	CEDULA	PERSONA QUE VOTÓ	PERSONA DUEÑA DE LA CÉDULA	OBSERVACIONES Y CONCLUSIÓN
				mesa.		puesto y mesa. El titular de la cédula está habilitado para votar en el puesto INSTITUTO NAL SAN JUAN DE CORDOBA El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	4	12636821	CHARRIS GARZÓN LARRI ANDRÉS No aparece votando en esta zona , puesto y mesa.	BELTRÁN CABALLERO JUAN	Los números de cédulas en esta zona, puesto y mesa (Coliseo Cienaga) no llegan a esa nomenclatura. No figura la cédula en esa zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	4	12634074	PEÑA HERNÁNDEZ JAIDER No aparece votando en esta zona , puesto y mesa.	ANDRADE MERIÑO JUAN ANTONIO	Los números de cédulas en esta zona, puesto y mesa (Coliseo Cienaga) no llegan a esa nomenclatura. No figura la cédula en esa zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA
90	1	4	12636803	MERCADO LOPEZ DAGUER ALFONSO No aparece votando en esta zona , puesto y mesa.	RUIZ PAYARES LEONARDO ENRIQUE	Los números de cédulas en esta zona, puesto y mesa (Coliseo Cienaga) no llegan a esa nomenclatura. No figura la cédula en esa zona, puesto y mesa. El cargo es INFUNDADO. NO PROSPERA

De lo anterior se colige que 20 de las irregularidades planteadas por el demandante prosperan, pues en estos casos, las personas que aparecen votando, son distintas a los titulares de la cédula, quienes fueron verificados con base en el Censo Electoral del Magdalena y el formulario E-10-.

Estas irregularidades, representan **20 votos espurios** frente a los cuales no se puede determinar a qué candidato correspondieron o a quiénes afectaron, por lo que habrá de aplicarse el sistema de Distribución Ponderada de las irregularidades, tal como se hará al momento de sumar las irregularidades y analizar su incidencia en el resultado electoral.

Cargo 7. Determinadas mesas que no **tienen más de 2 firmas de los jurados** de votación en el E-14 del Municipio de Ciénaga.

ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN
90	1	5	Una firma
90	1	8	Sin firma
90	1	9	Una firma
90	1	11	Una firma
2	4	8	Dos firmas
2	4	11	Tres firmas
2	3	1	Tres firmas
1	1	7	Una firma

Como se vio en el cargo 7 del proceso 2008-0001, al tenor del párrafo 2 del artículo 5 de la Ley 163 de 1994, las actas de escrutinio de los jurados de votación **serán válidas cuando estén firmadas al menos por dos de ellos**. Veamos:

“Ley 163 de 1994

“PARÁGRAFO 2o. Las actas de escrutinio de los jurados de votación serán válidas cuando estén firmadas, al menos, por dos (2) de ellos. (Negrillas fuera de texto)

“A los jurados que no firmen las actas respectivas, se les impondrá una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor del Fondo Rotatorio de la Registraduría Nacional del Estado Civil, que se hará efectiva mediante resolución dictada por los Registradores Distritales o Municipales.”.

Como se deduce del texto de la norma, la consecuencia de que las actas de escrutinio de los jurados de votación no estén firmadas por al menos 2 de los jurados, es la invalidez de las mismas. Debe precisarse que esta Ley es posterior al Código Electoral, que en su artículo 122 dispone:

“ARTICULO 122. <Ver Notas del Editor> Los testigos electorales supervigilarán las elecciones y podrán formular reclamaciones escritas cuando el número de sufragantes de una mesa exceda el 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 electorales 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 dos (2) 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.

Los testigos electorales no podrán en ninguna forma interferir las votaciones ni los escrutinios de los jurados de votación.”

Ello quiere decir que puede presentarse como reclamación el hecho de que las actas de escrutinio vengán firmadas por 2 jurados, pero en consonancia con el artículo 5 de la ley 163 de 1994 –norma posterior al Código Electoral-, cuando dichas actas no tengan al menos dos firmas de los jurados, serán inválidas. Por ser inválidas, no se podrán hacer reclamaciones sobre las mismas, por lo que la ausencia de al menos dos firmas en las actas de escrutinio no es causal de reclamación, sino que deviene en la invalidez del acto.

De lo anterior resulta claro que las mesas del municipio de Ciénaga que se encuentran afectadas por carecer de las dos firmas como mínimo y que conduciría a la invalidez de dichos formularios, con base a los cuales se elaboró el E-24, son:

ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN
90	1	5	Una firma
90	1	8	Sin firma
90	1	9	Una firma
90	1	11	Una firma
1	1	7	Una firma

Una vez verificados los formularios E-14 y las Actas Generales de estas zonas, puestos y mesas se deduce que la Comisión Escrutadora tuvo como base para el escrutinio los E-14 señalados que no cumplían con el número de firmas requerido para su validez, de acuerdo al parágrafo 2 del artículo 5 de la Ley 163 de 1994. La

Comisión no realizó ningún comentario frente a estos casos particulares en el Acta General, por lo que se tiene por cierta la censura del accionante en este aspecto.

Como ya se dijo en el cargo 7 del proceso 2008-0001, habrán de excluirse estas mesas (que coinciden con las del proceso anterior) del escrutinio general, como se ordenará más adelante, después de haber realizado el cálculo de la incidencia de los votos espurios en el resultado electoral, con base al análisis que se ha venido realizando en cada uno de los cargos propuestos.

Por lo anterior, se confirmará la decisión del Tribunal Administrativo del Magdalena, pero con la motivación aquí plasmada. Ello por cuanto en el fallo de primera instancia se confunde la firmeza de los actos con las firmas de los jurados que deben contener los formularios electorales y se realiza un análisis no planteado inicialmente en la demanda, pues tuvo en cuenta la adición de las mesas presentada en la corrección de la demanda, la cual resultó afectada por el fenómeno de la caducidad de la acción y por esta vía ordena excluir del escrutinio una cantidad superior de mesas que las que corresponden.

INCIDENCIA DE LOS CARGOS PRESENTADOS EN LOS EXPEDIENTES 2008-0001 Y 2008-0008 EN EL RESULTADO DE LA ELECCIÓN

Una vez determinadas las irregularidades que se presentaron en las diferentes mesas acusadas por el demandante, es del caso analizar la incidencia de las mismas en el resultado de la elección, para lo cual se utilizará el siguiente procedimiento:

1. Se excluyen de la votación total en el departamento (Asamblea) los votos depositados en las mesas que resultaron afectadas por la irregularidad planteada en el cargo 7 de ambas demandas, es decir, por ausencia de firmas o tener menos de 2 firmas de los jurados los formularios E-14, con base en los cuales se hicieron los escrutinios por parte de la Comisión Escrutadora Municipal, dada su inexistencia. Para ello se debe determinar cuántos votos de cada candidato, partido o movimiento se afectan por esta razón.
2. Se suma a la votación total del Movimiento Apertura Liberal en cada mesa (donde prosperaron los cargos), los votos que se restaron de forma injustificada a los candidatos pertenecientes a lista de dicho partido a efectos de corregir el

formulario E-24. Igualmente, los votos que se aumentaron a cada candidato injustificadamente serán restados de la votación del Movimiento consignada en el E-24, en la mesa respectiva. Estos votos también son restados o sumados a los candidatos que afectaron directamente para efectos de reordenar la lista del Partido Apertura Liberal (Cargos 5.1, 5.2, 5.3 exp. 2008-0001 y cargos 5.1, 5.2 exp. 2008-0008).

3. Se toman los votos irregulares, que surgen de las suplantaciones estudiadas y se les aplica el sistema de Asignación Ponderada de Irregularidades sobre la votación total del departamento (Asamblea), pues no se puede determinar en estos casos a quiénes beneficiaron o afectaron los votos espurios (cargo 5.7 exp. 2008-0008).

Lo anterior, sin perder de vista que hay mesas que se repiten en diferentes cargos, por lo que no se estudiarán nuevamente en los casos en que ello represente sumar o restar doblemente los votos.

4. Una vez excluidas las mesas donde los formularios E-14 carecían de las firmas necesarias, ajustada la votación del Movimiento Apertura Liberal y excluidos los votos de los partidos y candidatos objeto de la aplicación del sistema de Distribución Ponderada, se procede a sacar la votación total –incluyendo todos los partidos y movimientos- en el Departamento del Magdalena. Con esta votación habrá de calcularse nuevamente el umbral y determinar la cifra repartidora a efectos de saber el número de curules que le corresponden a cada Partido y movimiento, pero especialmente a Apertura Liberal de acuerdo al orden en que quede la lista después de esta operación.

1. Exclusión de los votos de los formularios E-14 con menos de 2 firmas.

Como se ha reiterado, dichos formularios no son válidos y por ello deben excluirse los votos de las mesas donde se presentó tal irregularidad.

Se advierte que la última mesa relacionada en el siguiente cuadro, correspondiente al municipio de Pueblo Viejo, fue excluida en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Magdalena pues el formulario E-14 no contenía firmas, decisión que no fue objeto de apelación y por ende deberá descontarse la votación obtenida en dicha mesa.

MUNICIPIO	ZONA	PUESTO	MESA	VERIFICACIÓN	VOTOS DE LA MESA (- NULOS Y NO MARCADOS)
CIÉNAGA	90	1	5	Una firma	230
CIÉNAGA	90	1	8	Sin firma	243
CIÉNAGA	90	1	9	Una firma	363
CIÉNAGA	90	1	11	Una firma	332
CIÉNAGA	1	1	7	Una firma	118
PUEBLO VIEJO	99	1	1	Sin firmas	101
TOTAL					1387

El total de la votación en el Departamento del Magdalena para la Corporación Asamblea, restando los votos nulos y no marcados es de **334.448 votos**.

El total de votos que se deben excluir por la irregularidad planteada, son **1387 votos**. Dichos votos se restan de la votación total del departamento así: **334.448 – 1387= 333.061 votos**. A continuación, debe determinarse la afectación de cada candidato, partido y movimiento político por razón de las mesas que se excluyen y los votos que les correspondieron en cada una de ellas.

En el siguiente cuadro se muestra para cada mesa que se debe excluir, el código del Partido, el código del candidato, la votación que obtuvieron en la mesa, la cual coincide con el número de votos a descontar.

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
CIÉNAGA	90	1	5		103	00	1	1
					103	01	0	0
					103	02	0	0
					109	00	7	7
					109	01	3	3
					109	02	0	0
					109	03	1	1
					109	04	1	1
					109	05	64	64
					109	06	0	0
					109	07	4	4
					109	09	0	0

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					109	10	0	0
					109	11	0	0
					109	12	1	1
					109	13	0	0
					190	00	7	7
					190	01	15	15
					190	02	0	0
					190	03	2	2
					190	04	6	6
					190	06	0	0
					190	07	5	5
					190	08	2	2
					190	09	0	0
					190	10	2	2
					190	11	1	1
					190	12	5	5
					190	13	1	1
					191	00	1	1
					191	01	1	1
					191	02	0	0
					191	03	2	2
					191	04	0	0
					191	06	0	0
					192	00	0	0
					192	01	6	6
					192	02	1	1
					192	03	0	0
					192	04	0	0
					192	05	5	5
					192	07	3	3
					192	08	0	0
					192	10	0	0
					192	11	0	0
					192	12	0	0
					192	13	0	0
					193	00	2	2
					193	01	6	6
					193	02	1	1
					193	03	0	0
					193	04	0	0
					193	05	5	5
					193	06	2	2
					193	07	3	3
					193	08	0	0
					193	09	0	0
					193	10	0	0
					193	11	0	0
					193	12	0	0

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					194	00	5	5
					194	01	2	2
					194	02	0	0
					194	03	0	0
					194	04	0	0
					194	05	4	4
					194	06	0	0
					194	07	6	6
					194	08	2	2
					194	09	0	0
					194	10	7	7
					195	00	0	0
					195	01	0	0
					195	02	0	0
					195	03	0	0
					195	05	0	0
					195	06	0	0
					195	07	0	0
					195	09	0	0
					195	10	0	0
					195	11	0	0
					195	12	0	0
					195	13	0	0
					201	00	0	0
					201	01	2	2
					201	02	1	1
					201	03	3	3
					201	04	0	0
					201	05	1	1
					201	06	1	1
					201	07	0	0
					201	08	0	0
					Blanco	00	30	30
TOTALES								230
CIÉNAGA	90	1	8		103	00	0	0
					103	01	0	0
					103	02	0	0
					109	00	0	0
					109	01	1	1
					109	02	1	1
					109	03	0	0
					109	04	1	1
					109	05	53	53
					109	06	2	2
					109	07	2	2
					109	09	2	2
					109	10	1	1
					109	11	0	0

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					109	12	1	1
					109	13	1	1
					190	00	0	0
					190	01	17	17
					190	02	0	0
					190	03	1	1
					190	04	10	10
					190	06	0	0
					190	07	5	5
					190	08	2	2
					190	09	0	0
					190	10	2	2
					190	11	2	2
					190	12	5	5
					190	13	0	0
					191	00	0	0
					191	01	2	2
					191	02	1	1
					191	03	3	3
					191	04	0	0
					191	06	0	0
					192	00	0	0
					192	01	5	5
					192	02	0	0
					192	03	10	10
					192	04	1	1
					192	05	1	1
					192	07	1	1
					192	08	0	0
					192	10	0	0
					192	11	1	1
					192	12	0	0
					192	13	0	0
					193	00	0	0
					193	01	4	4
					193	02	0	0
					193	03	0	0
					193	04	1	1
					193	05	2	2
					193	06	2	2
					193	07	3	3
					193	08	0	0
					193	09	0	0
					193	10	0	0
					193	11	0	0
					193	12	1	1
					194	00	0	0
					194	01	4	4

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					194	02	2	2
					194	03	2	2
					194	04	2	2
					194	05	7	7
					194	06	1	1
					194	07	4	4
					194	08	1	1
					194	09	0	0
					194	10	23	23
					195	00	0	0
					195	01	1	1
					195	02	2	2
					195	03	1	1
					195	05	2	2
					195	06	2	2
					195	07	0	0
					195	09	1	1
					195	10	0	0
					195	11	6	6
					195	12	1	1
					195	13	3	3
					201	00	0	0
					201	01	2	2
					201	02	0	0
					201	03	3	3
					201	04	1	1
					201	05	2	2
					201	06	0	0
					201	07	0	0
					201	08	1	1
					Blanco	00	22	22
TOTALES								243
CIÉNAGA	90	1	9		103	00	0	0
					103	01	0	0
					103	02	0	0
					109	00	3	3
					109	01	3	3
					109	02	1	1
					109	03	0	0
					109	04	3	3
					109	05	48	48
					109	06	0	0
					109	07	7	7
					109	09	0	0
					109	10	0	0
					109	11	0	0
					109	12	1	1
					109	13	1	1

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					190	00	7	7
					190	01	19	19
					190	02	1	1
					190	03	1	1
					190	04	10	10
					190	06	2	2
					190	07	8	8
					190	08	1	1
					190	09	0	0
					190	10	3	3
					190	11	2	2
					190	12	5	5
					190	13	0	0
					191	00	2	2
					191	01	4	4
					191	02	0	0
					191	03	16	16
					191	04	0	0
					191	06	0	0
					192	00	2	2
					192	01	7	7
					192	02	1	1
					192	03	1	1
					192	04	1	1
					192	05	0	0
					192	07	1	1
					192	08	0	0
					192	10	0	0
					192	11	0	0
					192	12	0	0
					192	13	4	4
					193	00	6	6
					193	01	8	8
					193	02	2	2
					193	03	1	1
					193	04	0	0
					193	05	2	2
					193	06	4	4
					193	07	7	7
					193	08	0	0
					193	09	0	0
					193	10	0	0
					193	11	0	0
					193	12	0	0
					194	00	7	7
					194	01	12	12
					194	02	1	1
					194	03	4	4

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					194	04	3	3
					194	05	7	7
					194	06	3	3
					194	07	6	6
					194	08	1	1
					194	09	1	1
					194	10	27	27
					195	00	14	14
					195	01	3	3
					195	02	4	4
					195	03	0	0
					195	05	7	7
					195	06	1	1
					195	07	2	2
					195	09	2	2
					195	10	3	3
					195	11	0	0
					195	12	3	3
					195	13	3	3
					201	00	3	3
					201	01	4	4
					201	02	2	2
					201	03	5	5
					201	04	0	0
					201	05	1	1
					201	06	3	3
					201	07	0	0
					201	08	0	0
					Blanco	00	36	36
TOTALES								363
CIÉNAGA	90	1	11		103	00	2	2
					103	01	0	0
					103	02	0	0
					109	00	8	8
					109	01	5	5
					109	02	1	1
					109	03	0	0
					109	04	1	1
					109	05	57	57
					109	06	0	0
					109	07	4	4
					109	09	0	0
					109	10	10	10
					109	11	1	1
					109	12	3	3
					109	13	0	0
					190	00	3	3

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					190	01	33	33
					190	02	1	1
					190	03	2	2
					190	04	11	11
					190	06	1	1
					190	07	7	7
					190	08	0	0
					190	09	0	0
					190	10	2	2
					190	11	1	1
					190	12	9	9
					190	13	0	0
					191	00	3	3
					191	01	3	3
					191	02	0	0
					191	03	3	3
					191	04	0	0
					191	06	0	0
					192	00	3	3
					192	01	5	5
					192	02	2	2
					192	03	2	2
					192	04	0	0
					192	05	0	0
					192	07	0	0
					192	08	0	0
					192	10	0	0
					192	11	0	0
					192	12	0	0
					192	13	2	2
					193	00	2	2
					193	01	4	4
					193	02	0	0
					193	03	1	1
					193	04	0	0
					193	05	3	3
					193	06	4	4
					193	07	4	4
					193	08	0	0
					193	09	0	0
					193	10	0	0
					193	11	1	1
					193	12	1	1
					194	00	6	6
					194	01	7	7
					194	02	3	3
					194	03	5	5
					194	04	0	0

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					194	05	4	4
					194	06	2	2
					194	07	3	3
					194	08	0	0
					194	09	0	0
					194	10	29	29
					195	00	3	3
					195	01	3	3
					195	02	5	5
					195	03	3	3
					195	05	6	6
					195	06	2	2
					195	07	2	2
					195	09	1	1
					195	10	0	0
					195	11	0	0
					195	12	0	0
					195	13	5	5
					201	00	2	2
					201	01	0	0
					201	02	1	1
					201	03	6	6
					201	04	0	0
					201	05	2	2
					201	06	0	0
					201	07	0	0
					201	08	0	0
					Blanco	00	27	27
TOTALES								332
CIÉNAGA	1	1	7		103	00	1	1
					103	01	0	0
					103	02	0	0
					109	00	0	0
					109	01	1	1
					109	02	2	2
					109	03	0	0
					109	04	1	1
					109	05	18	18
					109	06	0	0
					109	07	0	0
					109	09	0	0
					109	10	0	0
					109	11	0	0
					109	12	2	2
					109	13	1	1
					190	00	2	2
					190	01	9	9
					190	02	0	0

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					190	03	1	1
					190	04	0	0
					190	06	0	0
					190	07	1	1
					190	08	0	0
					190	09	0	0
					190	10	0	0
					190	11	0	0
					190	12	2	2
					190	13	1	1
					191	00	0	0
					191	01	1	1
					191	02	0	0
					191	03	2	2
					191	04	0	0
					191	06	0	0
					192	00	0	0
					192	01	3	3
					192	02	0	0
					192	03	2	2
					192	04	0	0
					192	05	0	0
					192	07	0	0
					192	08	2	2
					192	10	0	0
					192	11	0	0
					192	12	0	0
					192	13	1	1
					193	00	1	1
					193	01	3	3
					193	02	0	0
					193	03	2	2
					193	04	0	0
					193	05	3	3
					193	06	3	3
					193	07	2	2
					193	08	0	0
					193	09	0	0
					193	10	0	0
					193	11	0	0
					193	12	0	0
					194	00	2	2
					194	01	6	6
					194	02	1	1
					194	03	5	5
					194	04	0	0
					194	05	3	3
					194	06	0	0

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					194	07	3	3
					194	08	0	0
					194	09	1	1
					194	10	8	8
					195	00	8	8
					195	01	0	0
					195	02	0	0
					195	03	2	2
					195	05	0	0
					195	06	0	0
					195	07	1	1
					195	09	0	0
					195	10	0	0
					195	11	0	0
					195	12	0	0
					195	13	1	1
					201	00	2	2
					201	01	2	2
					201	02	0	0
					201	03	5	5
					201	04	0	0
					201	05	0	0
					201	06	0	0
					201	07	0	0
					201	08	1	1
					Blanco	00	0	0
TOTALES								118
PUEBLO VIEJO	99	1	1		103	00	0	0
					103	01	1	1
					103	02	0	0
					109	00	5	5
					109	01	0	0
					109	02	1	1
					109	03	0	0
					109	04	0	0
					109	05	8	8
					109	06	0	0
					109	07	0	0
					109	09	0	0
					109	10	0	0
					109	11	0	0
					109	12	0	0
					109	13	0	0
					190	00	7	7
					190	01	23	23
					190	02	0	0
					190	03	1	1
					190	04	2	2

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar
					190	06	0	0
					190	07	2	2
					190	08	0	0
					190	09	0	0
					190	10	2	2
					190	11	0	0
					190	12	1	1
					190	13	0	0
					191	00	0	0
					191	01	0	0
					191	02	2	2
					191	03	2	2
					191	04	0	0
					191	06	0	0
					192	00	4	4
					192	01	0	0
					192	02	2	2
					192	03	3	3
					192	04	0	0
					192	05	1	1
					192	07	1	1
					192	08	0	0
					192	10	0	0
					192	11	0	0
					192	12	0	0
					192	13	0	0
					193	00	4	4
					193	01	0	0
					193	02	2	2
					193	03	0	0
					193	04	0	0
					193	05	0	0
					193	06	0	0
					193	07	1	1
					193	08	0	0
					193	09	0	0
					193	10	0	0
					193	11	0	0
					193	12	0	0
					194	00	2	2
					194	01	0	0
					194	02	0	0
					194	03	0	0
					194	04	0	0
					194	05	0	0
					194	06	4	4
					194	07	0	0
					194	08	0	0

Municipio	Zona	Puesto	Mesa	Irregularidades	Partido	Código Candidato	Votos obtenidos	Votos a Restar	
					194		09	0	0
					194		10	0	0
					195		00	3	3
					195		01	0	0
					195		02	2	2
					195		03	0	0
					195		05	1	1
					195		06	0	0
					195		07	0	0
					195		09	1	1
					195		10	2	2
					195		11	5	5
					195		12	0	0
					195		13	0	0
					201		00	2	2
					201		01	1	1
					201		02	0	0
					201		03	0	0
					201		04	0	0
					201		05	0	0
					201		06	0	0
					201		07	0	0
					201		08	0	0
					Blanco		00	3	3
TOTALES								101	
TOTAL VOTOS A DESCONTAR								1387	

En este orden de ideas, estos votos deben descontarse de la votación total de cada candidato, partido y movimiento en el Departamento, con miras a continuar depurándola para determinar el umbral, la cifra repartidora y el número de curules que corresponden a cada partido, una vez realizado el análisis completo de la incidencia de las demás irregularidades encontradas

Como se dijo, el total de votos que se deben excluir por la irregularidad planteada, son **1387 votos**. Dichos votos se restan de la votación total del departamento así: $334.448 - 1387 = 333.061$ votos.

Así las cosas, esta disminución en la votación de los partidos y candidatos, se verá reflejada en la votación total del Departamento y en la ordenación en el interior de las listas de cada uno de los partidos, pero especialmente frente al

partido Apertura Liberal, donde la diferencia entre el candidato que resultó elegido y el que no alcanzó curul, es relativamente corta.

La Sala continúa depurando la votación obtenida por los candidatos y partidos, que se refleja en el cambio de la votación total en la circunscripción departamental del Magdalena. Ello, con el fin de obtener los verdaderos resultados, una vez descontados los votos espurios que ha encontrado la Sala en el estudio de los cargos.

2. Exclusión de los votos irregulares asignados injustificadamente a los candidatos del Partido Apertura Liberal y suma de aquellos que no se tuvieron en cuenta sin razón.

En primer término se advierte que la votación que se tendrá en cuenta para las operaciones siguientes será la que se depuró en el cargo anterior, pues ya están excluidas del cómputo general las mesas irregulares.

Para explicar de mejor manera este punto, se trae el cuadro de las irregularidades que prosperaron en cada una de las mesas demandadas, clasificadas por cargo:

CARGO 5.1 EXP. 2008-0001

MUNICIPIO	Z	P	M	E-14	E-24	DIFERENCIA	TOTAL VOTOS DEL PARTIDO APERTURA LIBERAL EN LA MESA	TOTAL VOTOS DEL PARTIDO + DIFERENCIA	TOTAL VOTOS CANDIDATO 109-1 (E-24) + DIFERENCIA
CIENAGA	1	1	9	1	0	-1	28	29	1
CIENAGA	1	1	38	5	1	-4	29	33	5
NUEVA GRANADA	99	7	3	1	0	-1	8	9	1
PLATO	2	1	8	2	1	-1	51	52	2
SAN SEBASTIAN	99	17	1	1	0	-1	7	8	1
TOTALES						-8 VOTOS	123 VOTOS	131 VOTOS	10 VOTOS

Como se dijo en el análisis del cargo, se le restaron **8 votos** al candidato **HUMBERTO DIAZ COSTA Nro 109-1** de Apertura Liberal de forma injustificada

en los formularios E-24 acusados. La votación que éste debió obtener en las mesas demandadas fue de **10 votos**, que corresponde a los votos que se habían consignado en el formulario E-14.

CARGOS 5.2 EXP. 2008-0001 y EXP 2008-0008

MUNICIP IO	Z	P	M	E - 1 4	E - 2 4	DIFERENC IA	TOTAL VOTOS DEL PARTID O APERTU RA LIBERAL EN LA MESA	TOTAL VOTOS DEL PARTID O - DIFERE NCIA	TOTAL VOTOS CANDIDA TO 109-5 (E-24) - DIFEREN CIA
CIÉNAG A	1	2	3 3	2 8	8 8	+60	98	38	28
CIÉNAG A	2	1	3	1 9	2 3	+4	36	32	19
CIÉNAG A	2	1	1 5	1 9	2 4	+5	36	31	19
CIÉNAG A	2	2	2	2 5	2 6	+1	29	28	25
CIÉNAG A	2	5	5	1 6	2 6	+10	34	24	16
CIÉNAG A	2	7	5	2 1	2 7	+6	37	31	21
CIÉNAG A	2	7	9	2 4	3 4	+10	45	35	24
CIÉNAG A	2	7	1 0	2 7	3 7	+10	43	33	27
CIÉNAG A	2	8	1	2 3	3 3	+10	47	37	23
CIÉNAG A	2	8	2	3 1	3 7	+6	43	37	31
CIÉNAG A	9 0	1	4	4 4	4 9	+5	69	64	44
CIÉNAG A	9 9	7	4	1	1 0	+9	11	2	1
CIÉNAG A	9 9	2 0	1	1 2	2 4	+12	28	16	12
CIÉNAG A	9 9	2 0	2	1	3 1	+30	63	33	1
FUNDACI ÓN	1	2	8	1	5	+4	18	14	1
TOTALE S						+182 VOTOS	637 VOTOS	455 VOTOS	292 VOTOS

Hecho el análisis del **cargo 5.2** de la demanda, se tiene que existen diferencias no justificadas en las Actas de Escrutinio, que conllevaron a adicionar **182 votos** al candidato **ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ (109-5)** y que la votación que éste debió obtener en las mesas demandadas era de **292 votos**.

CARGO 5.3 EXP. 2008-0001

MUNICIPIO	Z	P	M	E- 14	E- 24	DIFER	TOTAL VOTOS DEL PARTIDO APERTURA LIBERAL EN LA MESA	TOTAL VOTOS DEL PARTIDO - DIFERENCIA	TOTAL VOTOS CANDIDATO 109-12 (E- 24) - DIFERENCIA
CIENAGA	1	2	11	1	12	+11 VOTOS	32	21	1 VOTO

En este cargo se encontró que **11 votos le fueron sumados** sin justificación en el formulario E-24, al señor **RAFAEL JARABA DEL CASTILLO**, identificado con el **Nro 109-12** del Movimiento Apertura Liberal. La votación que éste debió obtener en la mesa demandada era de **1 voto**, de acuerdo al formulario E-14 que se había suscrito.

CARGO 5.1 EXP. 2008-0008

MUNICIPI	Z	P	M	E - 1 4	E - 2 4	DIFER	TOTAL VOTOS DEL PARTIDO APERTUR A LIBERAL EN CADA MESA	TOTAL VOTOS DEL PARTIDO + DIFERENCI A	TOTAL VOTOS CANDIDAT O 109-4 (E- 24) + DIFERENCI A
ARIGUAN I	0	0	1 1	4	0	-4	22	26	4
ARIGUAN I	0	0	1 2	7	0	-7	7	14	7
ARIGUAN I	0	0	3 5	6	0	-6	24	30	6
CIÉNAGA	1	1	3 0	1	0	-1	28	29	1
CIÉNAGA	1	2	3	1	0	-1	76	77	1

			1						
CIÉNAGA	1	3	4	1	0	-1	10	11	1
CIÉNAGA	2	2	2	1	0	-1	29	30	1
							Esta mesa se encuentra demandada en el cargo 5.2, pero al ser diferentes, en aquella se resta el voto de diferencia y aquí se suma.		
CIÉNAGA	2	2	7	1	0	-1	26	27	1
CIÉNAGA	2	2	1 4	1	0	-1	35	36	1
PIVIJAY	9 0	1	2	1 4	4	-10	80	90	14
PIVIJAY	9 9	1 7	1	5 4	0	-54	8	62	54
PIVIJAY	9 9	4 9	1	1	0	-1	4	5	1
REMOLINO	0	0	1	1 0	0	-10	17	27	10
TOTALES						98 VOTO S	366 VOTOS	464 VOTOS	102 VOTOS

En el estudio del presente cargo, se pudo determinar que al candidato **FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA 109-4, le restaron 98 votos en los formularios E-24 de las anteriores mesas, sin justificación. La votación que éste debió obtener en las mesas demandadas fue de **102 votos**.**

De acuerdo a lo anterior y teniendo en cuenta los votos que ya se excluyen por las 5 mesas donde el E-14 carecía de las firmas necesarias (cargo 7 analizado en el numeral anterior), que se especificarán en el caso de los candidatos 109-1, 109-4, 109-5 y 109-12 para una mejor comprensión de la forma como queda ordenada la lista, las votaciones de los candidatos a quienes afectaron los cargos prósperos - estudiados hasta el momento- de los expedientes 2008-0001 y 2008-0008, son las siguientes:

RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO (109-12) 8225 votos (– 8 cargo 7) - 11
votos= **8206 votos**

FRANKLIN DEL CRISTO LOZANO (109-4) 7885 votos (- 7 cargo 7) + 98
votos= **7976 votos**

ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ (109-5) 8072 votos (– 248 cargo 7) -
182 votos= **7642 votos**

HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA (109-1) 5954 votos (– 13 cargo 7) + 8
votos= **5949 votos**

De allí se infiere que el candidato FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA hasta el momento (sin analizar los casos de suplantación del cargo 5.7 exp. 2008-0008), logra mayor votación que el candidato ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUAREZ, en el interior de la lista del Movimiento Apertura Liberal.

A la votación total de **52148 votos** que obtuvo el Partido Apertura Liberal en el Departamento del Magdalena para la Corporación Asamblea **deben restarse 193 votos espurios** (11 de Rafael Jaraba del Castillo + 182 de Armando Rafael Castillo) y **deben sumarse 106 votos** (98 de Franklin Lozano + 8 de Humberto Díaz Costa). Es decir $52148 - 193 + 106 = 52.061$ votos, a los cuales **habrá de restarse también, el número de votos por candidato y por lista que se excluyeron en el cargo 7 a todos los candidatos del Movimiento Apertura Liberal**, analizado en el numeral anterior, como en efecto se hará al momento de realizar el nuevo cálculo del umbral, cifra repartidora y la respectiva asignación de curules.

Como se ha dicho a lo largo del estudio, la incidencia de estos votos espurios sobre la votación final, sólo puede determinarse cuando se tenga el número exacto de todas las irregularidades encontradas en el análisis que realiza la Sala, pues habrán de sumarse y de tal forma depurar la votación total en el Departamento, en aras al mantenimiento de la legalidad, como es propio de la acción de nulidad electoral.

La Sala procede a la distribución de las irregularidades que se hallaron prósperas en el cargo 5.7 del proceso 2008-0008, correspondientes a los casos de suplantación que afecta a cada uno de los Partidos y Movimientos, pero que no puede determinarse a quién beneficiaron, por lo que se ha de aplicar el sistema de Distribución Ponderada de Irregularidades.

3. Aplicación del Sistema de Asignación ponderada de las irregularidades, para los casos de suplantación.

Los casos en que se presentan suplantaciones implica la existencia de registros falsos, que deben ser excluidos del escrutinio, pues vician de nulidad la elección. Pero para determinar el grado de afectación en el resultado final de la votación de las irregularidades frente a las cuales no puede determinarse sobre quién incidieron, se requiere de un análisis que refleje porcentualmente la incidencia de dichas irregularidades en la votación de cada uno de los movimientos y partidos.

En consonancia con ello y para proteger el derecho a la igualdad de los participantes en la contienda electoral, así como el principio de la eficacia del voto (numeral 3 del artículo 1° del Código Electoral), esta Sección cambió el criterio que se venía utilizando para la asignación de dichas irregularidades, pues no consultaba el espíritu de la Reforma Política contenida en el Acto Legislativo 01 de 2003, al confrontar el número de irregularidades probadas contra la diferencia existente entre el último de los candidatos elegidos a una Corporación Pública y el candidato no electo que le sigue en orden descendente.

Según el nuevo criterio jurisprudencial, para calcular la incidencia de los votos irregulares es preciso acudir al sistema de **Distribución Ponderada de Irregularidades**, según el cual, se toma el número de votos fraudulentos que, por cualquier modalidad de fraude respecto del cual no es posible determinar el partido o candidato que resultó beneficiado, fueron acreditados en una mesa de votación y se distribuye en forma ponderada entre las listas abiertas (votos solamente por la lista y votos por candidatos), listas cerradas y votos en blanco, de acuerdo a la participación que tenga cada uno en el total de los votos de la mesa, cálculo que se repite en cada una de las mesas donde se haya comprobado la existencia de dichas irregularidades.

Esta Sala, en sentencia de 6 de julio de 2009, Radicaciones internas números: 4056, 4084, 4086, 4087, 4089, 4090, 4093, 4094, 4096, 4097, 4098, 4099, 4100, 4102, 4103, 4104, 4105, 4106, 4107, donde se demandó la nulidad de la elección del Senado de la República , dijo:

“...8. INCIDENCIA DE LOS VOTOS FRAUDULENTOS EN EL RESULTADO ELECTORAL Y PRINCIPIO DE EFICACIA DEL VOTO

El hallazgo de irregularidades que afectan de falsedad los documentos electorales y que se materializan en la introducción fraudulenta de votos, debe analizarse bajo la óptica de su incidencia en el resultado electoral, con el fin de determinar si hay lugar o no a la prosperidad de la pretensión anulatoria, con fundamento en la causal de nulidad prevista en el numeral 2º del artículo 223 del C.C.A., norma cuyo tenor literal es el siguiente:

“Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:

1...

2. Cuando aparezca que el registro es falso o apócrifo, o falsos o apócrifos los elementos que hayan servido para su formación.”

La configuración de la anterior causal de nulidad acarrea la consecuencia jurídica prevista en el artículo 226 ibídem, según la cual: “Declarada en la forma que se expresa en los artículos siguientes la nulidad de un registro o de un acta, según el caso, deberá ordenarse que se excluyan del cómputo general los votos en él contenidos.”

Del tenor literal de las normas transcritas se evidencian imprecisiones de orden jurídico-conceptual en algunas expresiones contenidas en su texto. Así, se consagra la “nulidad de un registro o un acta”, término que en estricto sentido resulta inapropiado porque la declaratoria de nulidad recae únicamente sobre el acto administrativo que contiene la elección. Esta afirmación encuentra respaldo en lo normado en el artículo 227 del C.C.A., según el cual: “Podrá cualquier persona acudir en demanda directa por la vía jurisdiccional contra los actos de las corporaciones electorales para que se anulen....”.

Las posibles irregularidades que afectan los documentos electorales (Actas de escrutinio de los jurados de votación o de las comisiones escrutadoras, entre otros), que se utilizan en desarrollo del proceso de elección por voto popular y que constituyen el soporte para expedir el acto definitivo o el que declara la elección, en cuanto contienen los datos que determinan el resultado electoral, no son en sí mismos nulos, porque respecto de ellos lo que se predica es su falsedad, que da lugar a que se configure una causal de nulidad del acto de elección. Este lenguaje poco preciso conduce a equívocos y permite que las disposiciones en comento, admitan más de una interpretación.

Así, respecto de las consecuencias que prevé el artículo 226 del C.C.A., esta disposición no precisa cuáles son los votos que deben excluirse del cómputo general, como tampoco determina en qué documento se encuentran contenidos.

Un entendimiento que surge del supuesto que regula la norma es aquel según el cual el vicio o irregularidad de un acta conlleva la exclusión de la totalidad de los votos que ella contiene, es decir, la integridad de los sufragios depositados en la mesa. También puede pensarse que solo hay lugar a eliminar los votos fraudulentos, en tanto que la norma refiere al concepto de “registro”.

A partir de las dos interpretaciones posibles que admite la norma, corresponde al Juez fijar la hermenéutica que proteja el derecho de los

ciudadanos a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, al igual que de plena validez a los votos de la mayoría y haga eficaz la decisión adoptada por ésta.

*En aras de desarrollar esta labor, el numeral 3º del artículo 1º del Código electoral consagra el principio de eficacia del voto, según el cual **cuando una disposición electoral admita varias interpretaciones, se preferirá aquella que dé validez al voto que represente expresión libre de la voluntad del elector.***

La Sala considera que la hermenéutica del artículo 226 del C.C.A. que se ajusta a los cánones constitucionales y legales y que favorece la voluntad mayoritaria expresada en las urnas, es aquella según la cual ante la existencia de irregularidades en una mesa de votación, sólo deben excluirse del cómputo general los votos fraudulentos debidamente comprobados en ella contenidos.

En conclusión, no hay lugar a anular la totalidad de los votos de cada una de las mesas afectadas.

Para concretar y efectivizar la exclusión de los votos irregulares, esta Sección en anterior oportunidad modificó la tesis jurisprudencial que venía aplicando¹⁴ para determinar la incidencia de los votos falsos en el resultado electoral, debido a los cambios que se introdujeron al régimen electoral mediante el Acto Legislativo 01 de 2003.

Para ello tuvo como fundamento, entre otros aspectos, que el nuevo sistema para la asignación de curules se inspiró en el método D'hondt, que comporta el desarrollo de operaciones aritméticas y no admite inexactitudes, al igual que la creación de listas abiertas o con voto preferente y cerradas o sin voto preferente, entre otras figuras, constituyen factores determinantes que hacen inoperante e inaplicable determinar la incidencia de los votos fraudulentos en el resultado electoral, a partir del cálculo de diferencias entre el elegido y quien siguió en orden de votación. Esta problemática se evidencia por ejemplo en las listas cerradas o sin voto preferente donde no es posible acudir al cálculo de la diferencia, como quiera que la adjudicación de las curules a los candidatos que la conforman no se realiza con base en el número de votos que obtuvo cada uno sino por el orden de inscripción. Tal circunstancia pone en evidencia uno de tantos escollos que se verificaron para continuar con ese criterio.

Como consecuencia de lo anterior, la Sala en sentencia de 22 de mayo de 2008, expedientes Acumulados; 4060, 4068, 4069 y 4070. Demandante: Wilmer Fernando Mendoza Ramírez y otros, fijó una nueva metodología para calcular la incidencia de los votos irregularidades en el resultado electoral. La adopción de este criterio tuvo como teleología orientadora el principio de eficacia del voto y el marco jurídico que en materia electoral

¹⁴ Ver entre otras sentencias de 18 de febrero de 2005, Exp. Acumulados Nos. 2976 y otros, C.P. Dr. Reynaldo Chavarro Buriticá y del 3 de abril de 2003, expediente 2906, C.P. Alvaro González Murcia, Representantes a la Cámara por el Departamento del Cauca. Para determinar si los votos falsos o apócrifos incidían en el resultado de la elección se calculaba la diferencia existente entre el último candidato que resultó elegido o alcanzó la curul y quien le siguió en votación. Si el número de sufragios irregulares comprobados era superior a esa diferencia, ello era suficiente para cambiar el resultado de la elección acusada.

incorporó la enmienda constitucional. Los razonamientos en los que se fundó aquel pronunciamiento son los siguientes:

“A.3 De la incidencia de los registros falsos en el resultado electoral y el principio de eficacia del voto.”

Esta Sala ha reiterado la necesidad de que en relación con esta clase de irregularidades se realice el análisis de su incidencia en el resultado electoral, para de allí establecer si prospera o no la pretensión de nulidad por esa causal, en aplicación del principio de la eficacia del voto, consagrado en el numeral 3 del artículo 1° del Código Electoral; de donde se desprende que ante la existencia de elementos falsos en los registros electorales que conduzcan a la declaración de nulidad de una elección es indispensable que estos hayan sido determinantes en el resultado electoral, vale decir, que puedan producir verdaderas mutaciones o alterantes de dicho resultado.

De allí que, con base en la teoría de la eficacia del voto construida por la jurisprudencia de esta Corporación, en el caso sub iudice previamente y para efectos de adoptar la decisión con respecto al cargo apoyado en la causal 2ª del artículo 223 del C.C.A, es imperativo realizar el análisis sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos falsos o apócrifos probados, de tal manera que cuando de él se deduzca que la expresión democrática mayoritaria se halla comprometida por el volumen de votos encontrados irregulares, se acceda a la petición de nulidad del acto electoral, y si por el contrario, no se afectan los resultados electorales, a pesar de probarse las irregularidades, el cargo sea desestimado.

*A partir de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2003, dentro del cual se contiene la denominada “**Reforma política**” se establecieron cambios de significativa importancia en el régimen electoral; de una parte se dispuso que para todos los procesos de elección popular los partidos y movimientos políticos presentarán listas y candidatos únicos, en tratándose de Corporaciones públicas de elección popular, el número de candidatos no puede superar el de curules a proveer, lo cual implica que quienes triunfan en un certamen electoral son los partidos o movimientos políticos; de otra, se crearon instituciones o figuras nuevas como la de exigir que para que un partido o movimiento político pueda adquirir derecho a que se le asignen curules debe superar **el umbral** que consiste en un número mínimo de votos determinados en el inciso 2° del actual artículo 263 de la Constitución; y de otra, en el artículo 263 A de la Carta Política, se implantó como regla que la adjudicación de curules entre los miembros de la respectiva Corporación se hará por el sistema de **cifra repartidora**.*

Con el establecimiento del sistema del umbral el propósito de la reforma política es el de propender por el fortalecimiento de los partidos o movimientos políticos en cuanto que sólo adquieren derecho a asignación de curules los que superen el umbral, y pierden la personería jurídica aquellos que no lo logren obtener.

*Las modificaciones introducidas al régimen electoral conducen necesariamente a que el análisis que se debe realizar para determinar la incidencia de votos **irregulares** afectados por falsedad o apocrificidad en los resultados electorales no puede ser basado en la diferencia de votos*

entre el último elegido y quien le siguió en votación, sino que debe amoldarse a la nueva preceptiva introducida en la Constitución Política.

La jurisprudencia que venía siendo aplicada no consulta el espíritu de la Reforma Política en atención a que confrontar el número de irregularidades probadas contra la diferencia existente entre el último de los candidatos elegidos a una Corporación Pública y el candidato no electo que le sigue en orden descendente, sólo privilegia el individualismo político, criterio ajeno a la filosofía de la reforma, donde se reconoce la primacía de los partidos o movimientos políticos, colectivos que en verdad son los que se disputan el poder político, pese a que en su interior existan igualmente aspiraciones individuales de los candidatos, que en razón de la enmienda constitucional terminan subsumidos en los intereses del colectivo.

Como se señaló atrás, con la entrada en vigencia de la Reforma Política, que sólo admite como partidos o movimientos beneficiarios de las curules aquéllos que superen el umbral predeterminado, se implantó, por regla general, el sistema de asignación de escaños mediante la cifra repartidora, con el matiz de que las listas pueden inscribirse con o sin voto preferente.

El advenimiento de esta reforma constitucional, la falta de normatividad legal que de manera expresa regule el tratamiento que debe darse a las votaciones de las mesas afectadas por votos irregulares, cuando la existencia de los mismos conduzca a la declaratoria de nulidad de la elección, aunado al principio del secreto del voto, que impide precisar qué partido o candidato se benefició de los votos falsos o apócrifos, hace imprescindible la adopción de una nueva línea jurisprudencial para determinar la incidencia de los votos irregulares en el resultado electoral y su correlación frente al principio de eficacia del voto.

En este punto debe precisarse que para realizar el análisis sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos falsos o apócrifos probados, es preciso tener en cuenta la modalidad de falsedad o apocricidad que resultó demostrada, toda vez que el principio de eficacia del voto no puede ser aplicado de manera uniforme para todas las irregularidades que lograron comprobarse.

En efecto, en aquellos eventos en que los votos irregulares provienen de suplantación de electores, diferencias entre formularios E-11 y E-24, votos depositados frente a cédulas correspondientes a personas fallecidas o con pérdida de derechos políticos o de cualquier otra modalidad de fraude respecto del cual no es posible determinar el partido o candidato que resultó beneficiado, para calcular la incidencia de aquellos es preciso acudir al sistema de distribución ponderada, según el cual, se toma el número de votos fraudulentos que por cualquiera de los anteriores conceptos fueron acreditados en una mesa de votación y se distribuye en forma ponderada entre las listas abiertas (votos solamente por la lista y votos por candidatos), listas cerradas y votos en blanco, dependiendo de la participación que tenga cada uno en el total de los votos de la mesa, cálculo que se repite en cada una de las mesas donde se haya comprobado la existencia de las anteriores irregularidades.

En otros términos, teniendo en cuenta el número de votos obtenidos por los diferentes partidos y candidatos en las mesas que resultaron afectadas, se procede a calcular la participación porcentual de cada uno respecto del

total de votos validos depositados en la mesa, luego de establecido el porcentaje de participación, en esa misma proporción se les asigna el voto o votos irregulares que se han comprobado, procedimiento que se sigue en cada una de las mesas afectadas por las irregularidades antes descritas. Agotada la anterior etapa se suman los resultados que arrojan cada una de las mesas hasta obtener cifras enteras y depuradas que corresponden al número total de votos irregulares que deberán descontarse a cada partido y candidato; concluida esta sustracción queda totalmente depurada la votación y sobre ella, de conformidad con el artículo 263 Constitucional, se aplica el sistema para la asignación de curules, comenzando por el cálculo del umbral, la cifra repartidora y la reordenación de las listas cuando a ello haya lugar (listas con voto preferente), lo que finalmente permite evidenciar si existe o no modificación en el resultado electoral.

La anterior metodología consulta el principio de eficacia del voto, en cuanto permite que se tomen los votos irregulares en su justa medida y se distribuyan a prorrata de la participación que han obtenido los diferentes partidos y candidatos en la votación válida, sin sacrificar ni afectar los votos mayoritarios que representan la auténtica voluntad del elector.”

Es preciso aclarar que el sistema para calcular la incidencia de los votos irregulares está compuesto por el método denominado de “afectación ponderada” o “distribución porcentual” que constituye un avance significativo porque propende por dar eficacia a la voluntad libre y espontánea de los ciudadanos mayoritariamente expresada en las urnas, en cuanto únicamente se descuentan los votos falsos comprobados en cada mesa, mediante su distribución de acuerdo con la votación obtenida en la misma por partidos y candidatos, incluidos los votos en blanco. Es decir, dependiendo de la votación alcanzada por éstos, en esa proporción se distribuirán los votos irregulares hallados en una determinada mesa. Los elementos estructurales para la distribución son: i) El porcentaje que representan los votos irregulares en el total de la votación válida de la mesa por la circunscripción ordinaria nacional y ii) el número de votos alcanzados en la mesa afectada por los partidos y candidatos, incluidos los votos en blanco.

Como rasgos que caracterizan esta nueva metodología se pueden enunciar los siguientes:

*- **Solamente puede aplicarse** respecto de aquellas irregularidades en las cuales no es posible establecer qué partidos o candidatos han resultado beneficiados con los votos fraudulentos, en virtud al carácter del secreto del voto, verbi gratia votos irregulares derivados de suplantación de electores, diferencias entre formularios E-11 y E-24, personas que ejercen su derecho al voto a pesar de haber perdido sus derechos políticos, etc..*

*- A contrario sensu, este sistema **no se utiliza** para censuras en las cuales es posible establecer los partidos y/o candidatos que pueden resultar beneficiados por votos fraudulentos, tal es el caso de los que se propongan por diferencias entre formularios E-14 y E-24.*

- Con esta metodología se sanciona el fraude, en cuanto se excluyen los votos falsos en su justa medida.

Hechas las anteriores precisiones, los cuadros anexos a la presente providencia contienen la distribución porcentual o afectación en cada una de las mesas donde se hallaron votos irregulares o fraudulentos, según el programa sistematizado que se elaboró para tal fin, para lo cual resulta pertinente tener en cuenta las siguientes variables:

1. **“Cargos particulares”**. Se adopta esta denominación para aquellos eventos en que una mesa de votación resulta afectada por votos irregulares respecto de los cuales es posible establecer a qué candidatos o partidos políticos se favoreció o perjudicó mediante la adición o disminución injustificada de sufragios (diferencias entre formularios E-14 y E-24). Ante la prosperidad de este cargo se procede a realizar las correcciones pertinentes al partido y/o candidato afectado mediante la correspondiente suma o resta de votos en la mesa de votación, según sea el caso.

2. **“Cargos Generales”**. En aquellas mesas en las que se hallen votos irregulares pero que no es posible verificar los partidos o candidatos que resultaron favorecidos con ellos, se aplica la metodología de distribución porcentual. Así, el sistema diseñado para el efecto se alimenta de la siguiente información: Departamento, municipio, zona puesto y mesa afectadas, número de votos irregulares probados en la mesa, votación válida de la mesa discriminada por cada uno de los partidos, candidatos y votos en blanco, esta información fue tomada de los formularios E-24.

Para la distribución porcentual se procede así: Mediante una operación aritmética se calcula el porcentaje que representan los votos irregulares respecto del total de la votación contabilizada por la circunscripción ordinaria nacional. Por ejemplo si los votos irregulares comprobados en una mesa son 50 y el total de votos depositados en la misma fueron 200, los votos irregulares representan el 25% del total de la votación registrada. Luego, para determinar el porcentaje de participación en las irregularidades que les corresponde a los partidos, candidatos y votos en blanco en esa mesa afectada, se multiplica el número de votos que obtuvo cada partido o candidato o los votos en blanco por el valor porcentual que representan los votos irregulares en el total de la votación de la mesa. Este resultado será el del número de votos que deben descontarse a los partidos y candidatos y a los votos en blanco. Es preciso aclarar que esta operación se realiza mesa por mesa, lo que significa que el número de irregularidades comprobadas sólo se distribuirán entre los partidos y candidatos que obtuvieron votos en la misma. En el siguiente cuadro se ejemplifica la operación.

Votos obtenidos en la mesa por partidos y candidatos			Porcentaje que representan los votos irregulares en el total de la votación de la mesa	Número de votos irregulares que corresponden a partidos y candidatos según Distribución Porcentual
Cód. Partido	Cód. Candidato	Número de		

		votos en la mesa		
75	00	5	25%	0.25
34	01	18	25%	4.5
63	99	31	25%	7.75
Votos en Blanco		3	25%	0.75

Como se verifica en el ejemplo propuesto la asignación de los votos irregulares da como resultado números enteros seguido de una cifra decimal. Estas cifras que se obtienen se acumulan por cada mesa de votación en un cuadro final que contiene el número total de votos a descontar por partidos, candidatos y votos en blanco. Es pertinente precisar que de esta operación se excluyen los votos nulos, las tarjetas no marcadas y los votos depositados por otras circunscripciones.

El procedimiento antes descrito aplica para aquellos eventos en que una mesa de votación sólo esté afectada por irregularidades generales, es decir, donde se han depositado votos fraudulentos respecto de los cuales no es posible establecer cuáles son sus beneficiarios.”¹⁵

Pues bien, al haberse ilustrado de mejor forma en qué consiste el sistema de Distribución Ponderada de las Irregularidades con el antecedente jurisprudencial, y sin ser necesario repetir las consideraciones realizadas frente a este nuevo sistema, se aplicará al caso concreto.

CARGO 5.7 EXPEDIENTE 2008 - 0008

La Sala advierte en primer término, que el cargo se dirigió contra todos los diputados demandados y por ello se procede a la aplicación del sistema de distribución ponderada de irregularidades, con el fin de salvaguardar el derecho a la igualdad de los participantes en la contienda electoral, así como el principio de la eficacia del voto.

Las irregularidades probadas en el municipio de Ciénaga (Magd) por suplantaciones, son las siguientes:

MUNICIPIO	Z	P	M	IRREGULARIDADES
CIÉNAGA	1	1	2	1
CIÉNAGA	1	1	5	1
CIÉNAGA	1	1	9	2

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 6 de julio de 2009, Radicaciones internas números: 4056, 4084, 4086, 4087, 4089, 4090, 4093, 4094, 4096, 4097, 4098, 4099, 4100, 4102, 4103, 4104, 4105, 4106, 4107. Senado de la República.

CIENAGA	1	1	12	1
CIÉNAGA	1	1	16	9
CIÉNAGA	1	1	17	1
CIÉNAGA	1	3	4	1
CIÉNAGA	1	3	9	1
CIÉNAGA	2	3	1	1
CIÉNAGA	2	4	9	1
CIÉNAGA	90	1	1	1
TOTAL				20

Estas irregularidades deberán ser descontadas de la votación de los partidos y candidatos en forma proporcional a la cantidad de votos que obtuvieron en cada una de las mesas anteriores. Ello consulta el espíritu de la Reforma Política, como se ha visto y propende por el respeto del principio de la eficacia del voto en la medida de que esos votos irregulares cuyo beneficiario o afectado no pueden determinarse, deben ser asumidos por todos los candidatos y partidos, sin que haya necesidad de excluir la mesa completa, operación que por el contrario, vulneraría los principios en mención.

Teniendo en cuenta lo dicho y la explicación hecha en el antecedente jurisprudencial de esta Sección, se presenta el siguiente cuadro donde aparece reflejado el porcentaje de los votos espurios que corresponde a cada partido y candidato, lo que determina la cantidad de votos a restar a cada uno.

Partido	Candidato	Partido-Candidato	Total votos obtenidos	Votos a restar					
				Acumulado	Enteros	Residuo	Aplicacion por residuo	Total a descontar	
000	Votos en Blanco	00	000-00	175	2,05	2	0,0540	1	3
103	MOVIMIENTO ALIANZA SOCIAL AFROCOLOMBIANA	00	103-00	11	0,10	0	0,0992		0
103		01	103-01	1	0,01	0	0,0129		0
103		02	103-02	0	0,00	0	0,0000		0
109	MOVIMIENTO APERTURA LIBERAL	00	109-00	57	0,35	0	0,3463		0
109		01	109-01	58	0,55	0	0,5479	1	1
109		02	109-02	0	0,00	0	0,0000		0
109		03	109-03	3	0,02	0	0,0162		0
109		04	109-04	4	0,09	0	0,0890		0
109		05	109-05	236	3,53	3	0,5349	1	4
109		06	109-06	2	0,01	0	0,0143		0
109		07	109-07	15	0,11	0	0,1127		0
109		09	109-09	0	0,00	0	0,0000		0

109		10	109-10	2	0,02	0	0,0152		0
109		11	109-11	0	0,00	0	0,0000		0
109		12	109-12	3	0,02	0	0,0162		0
109		13	109-13	1	0,01	0	0,0093		0
190	PARTIDO CAMBIO RADICAL	00	190-00	61	0,65	0	0,6508	1	1
190		01	190-01	101	1,55	1	0,5473	1	2
190		02	190-02	0	0,00	0	0,0000		0
190		03	190-03	8	0,12	0	0,1238		0
190		04	190-04	27	0,23	0	0,2308		0
190		06	190-06	2	0,01	0	0,0128		0
190		07	190-07	29	0,22	0	0,2234		0
190		08	190-08	2	0,02	0	0,0152		0
190		09	190-09	2	0,02	0	0,0222		0
190		10	190-10	10	0,09	0	0,0872		0
190		11	190-11	3	0,02	0	0,0163		0
190		12	190-12	21	0,17	0	0,1704		0
190		13	190-13	6	0,04	0	0,0363		0
191	PARTIDO COLOMBIA DEMOCRÁTICA	00	191-00	22	0,25	0	0,2542		0
191		01	191-01	6	0,12	0	0,1217		0
191		02	191-02	1	0,00	0	0,0033		0
191		03	191-03	26	0,30	0	0,2997		0
191		04	191-04	1	0,00	0	0,0035		0
191		06	191-06	0	0,00	0	0,0000		0
192	PARTIDO CONSERVADOR COLOMBIANO	00	192-00	44	0,28	0	0,2846		0
192		01	192-01	25	0,21	0	0,2109		0
192		02	192-02	6	0,12	0	0,1184		0
192		03	192-03	22	0,14	0	0,1397		0
192		04	192-04	8	0,06	0	0,0604		0
192		05	192-05	10	0,13	0	0,1306		0
192		07	192-07	2	0,08	0	0,0791		0
192		08	192-08	2	0,01	0	0,0127		0
192		10	192-10	1	0,01	0	0,0082		0
192		11	192-11	1	0,01	0	0,0065		0
192		12	192-12	1	0,01	0	0,0129		0
192		13	192-13	14	0,13	0	0,1262		0
193	PARTIDO CONVERGENCIA CIUDADANA	00	193-00	29	0,34	0	0,3355		0
193		01	193-01	33	0,32	0	0,3150		0
193		02	193-02	1	0,00	0	0,0035		0
193		03	193-03	4	0,02	0	0,0248		0
193		04	193-04	1	0,00	0	0,0035		0
193		05	193-05	4	0,10	0	0,1019		0
193		06	193-06	26	0,59	0	0,5938	1	1
193		07	193-07	31	0,44	0	0,4371	1	1
193		08	193-08	1	0,01	0	0,0088		0
193		09	193-09	0	0,00	0	0,0000		0
193		10	193-10	3	0,02	0	0,0189		0

193		11	193-11	1	0,01	0	0,0093		0
193		12	193-12	0	0,00	0	0,0000		0
194	PARTIDO LIBERAL COLOMBIANO	00	194-00	56	0,53	0	0,5279	1	1
194		01	194-01	32	0,48	0	0,4827	1	1
194		02	194-02	5	0,04	0	0,0357		0
194		03	194-03	32	0,42	0	0,4200	1	1
194		04	194-04	2	0,02	0	0,0157		0
194		05	194-05	23	0,17	0	0,1741		0
194		06	194-06	12	0,14	0	0,1431		0
194		07	194-07	8	0,11	0	0,1142		0
194		08	194-08	0	0,00	0	0,0000		0
194		09	194-09	0	0,00	0	0,0000		0
194		10	194-10	97	0,95	0	0,9502	1	1
195	PARTIDO SOCIAL DE LA UNIDAD NACIONAL	00	195-00	57	0,54	0	0,5439	1	1
195		01	195-01	9	0,12	0	0,1236		0
195		02	195-02	12	0,16	0	0,1613		0
195		03	195-03	14	0,31	0	0,3073		0
195		05	195-05	31	0,22	0	0,2188		0
195		06	195-06	5	0,04	0	0,0387		0
195		07	195-07	4	0,03	0	0,0298		0
195		09	195-09	1	0,00	0	0,0035		0
195		10	195-10	10	0,07	0	0,0682		0
195		11	195-11	10	0,07	0	0,0727		0
195		12	195-12	1	0,01	0	0,0093		0
195		13	195-13	25	0,27	0	0,2748		0
201	POLO DEMOCRÁTICO ALTERNATIVO	00	201-00	36	0,36	0	0,3630	1	1
201		01	201-01	23	0,18	0	0,1753		0
201		02	201-02	8	0,12	0	0,1243		0
201		03	201-03	53	0,47	0	0,4735	1	1
201		04	201-04	4	0,09	0	0,0916		0
201		05	201-05	5	0,04	0	0,0431		0
201		06	201-06	10	0,13	0	0,1291		0
201		07	201-07	2	0,15	0	0,1452		0
201		08	201-08	2	0,01	0	0,0098		0
Totales				1.755	20,00	6	14,00	14	20

Como se observa, el total de la votación por partidos y candidatos en las **10 mesas** que resultaron afectadas con las irregularidades, es de **1755 votos**, de los cuales se ha determinado que **20** son producto de las suplantaciones. El sistema arrojó **6 votos** en la siguiente casilla (enteros), pues son los votos que se pueden restar como número entero a los candidatos señalados en el cuadro, y los **14 votos** restantes -para completar las **20 irregularidades**- son producto de las cifras decimales que arrojó el sistema al distribuir ponderadamente los votos espurios entre los partidos y candidatos. Esos 14 votos se distribuyen entre los partidos y

candidatos que obtuvieron las mayores cifras decimales en orden descendente, es decir, se le asigna de a 1 voto a los 14 partidos con los decimales más altos, incluyendo los votos en blanco.

En este orden de ideas, podemos deducir que las irregularidades por suplantación afectan a los siguientes candidatos y partidos:

Partido	Candidato	Partido-Candidato	Total votos obtenidos	Votos a restar					
				Acumulado	Enteros	Residuo	Aplicacion por residuo	Total a descontar	
000	Votos en Blanco	00	000-00	175	2,05	2	0,0540	1	3
109	MOVIMIENTO APERTURA LIBERAL	01	109-01	58	0,55	0	0,5479	1	1
109		05	109-05	236	3,53	3	0,5349	1	4
190	PARTIDO CAMBIO RADICAL	00	190-00	61	0,65	0	0,6508	1	1
190		01	190-01	101	1,55	1	0,5473	1	2
193	PARTIDO CONVERGENCIA CIUDADANA	06	193-06	26	0,59	0	0,5938	1	1
193		07	193-07	31	0,44	0	0,4371	1	1
194	PARTIDO LIBERAL COLOMBIANO	00	194-00	56	0,53	0	0,5279	1	1
194		01	194-01	32	0,48	0	0,4827	1	1
194		03	194-03	32	0,42	0	0,4200	1	1
194		10	194-10	97	0,95	0	0,9502	1	1
195	PARTIDO SOCIAL DE LA UNIDAD NACIONAL	00	195-00	57	0,54	0	0,5439	1	1
201	POLO DEMOCRÁTICO ALTERNATIVO	00	201-00	36	0,36	0	0,3630	1	1
201		03	201-03	53	0,47	0	0,4735	1	1
Totales				1.755	20,00	6	14,00	14	20

Así las cosas, se procederá a conformar un nuevo listado con la votación Departamental, pues a raíz de las irregularidades analizadas se ha de consolidar un nuevo formulario E-24, como se verá a continuación en la parte final del proceso que se señaló con antelación.

APLICACIÓN DEL SISTEMA DE CIFRA REPARTIDORA Y ASIGNACIÓN DE CURULES

La siguiente tabla contiene los nuevos consolidados totales por partidos y movimientos políticos que sirven de base para calcular el umbral, la cifra repartidora y la determinación de los partidos o movimientos que adquieren el derecho a participar en la asignación de curules en el Departamento del Magdalena:

Código partido	Partido	Votos iniciales	Descontar (suma de irregularidades encontradas en los cargos)	Nuevo total Votos válidos
00	Votos en Blanco	26.488	- 118 (cargo 7) -3 (cargos de suplantaciones)	26.367
103	Movimiento Alianza Social Afrocolombiana	1.339	- 5 (cargo 7)	1.334
109	Movimiento Apertura Liberal	52.148	- 342 (cargo 7) - 87 (cargos 5.1, 5.2, 5.3 exp 2008-0001 y 5.1 exp 2008-0008. La cifra corresponde a la diferencia entre los votos que deben restarse al partido y los que deben sumarse de acuerdo a lo expuesto en los cargos mencionados [193 votos-106 votos]) - 5 (cargos de suplantaciones 5.7)	51.714
190	Partido Cambio Radical	42.873	- 273 (cargo 7) -3 (cargos de suplantaciones)	42.597
191	Partido Colombia Democrática	10.089	- 48 (cargo 7)	10.041
192	Partido Conservador Colombiano	39.301	- 84 (cargo 7)	39.217
193	Partido Convergencia Ciudadana	37.614	- 103 (cargo 7) -2 (cargos de suplantaciones)	37.509
194	Partido Liberal Colombiano	53.113	- 238 (cargo 7) -4 (cargos de suplantaciones)	52.871

195	Partido Social de la Unidad Nacional	51.831	- 117 (cargo 7) -1 (cargos de suplantaciones)	51.713
201	Polo Democrático Alternativo	19.652	- 59 (cargo 7) -2 (cargos de suplantaciones)	19.591
Total general		404.558	-1.494	332.954

De acuerdo al formulario E-26 AS, la votación total del departamento para la Corporación Asamblea fue de **404.558** votos, los cuales incluyen los votos nulos y no marcados. Si se excluyen los votos nulos y no marcados de la votación total, quedan **334.448 votos** válidos.

Una vez determinadas las irregularidades que surgen de cada uno de los cargos propuestos por los demandantes y discutidos en los recursos de apelación, se tiene que los votos espurios ascienden a **1494**, cifra que deberá restarse del total de votos válidos en el departamento (**334.448**), para consolidar la votación depurada de esa circunscripción.

De la operación resulta: **334.448 -1494= 332.954 votos válidos**

Según el artículo 263 de la Constitución, modificado por el artículo 12 del Acto legislativo 01 de 2003, el umbral será el 50% del cuociente electoral, el cual se obtiene dividiendo el total de votos válidos en número de curules que le corresponde elegir al Departamento del Magdalena.

En este caso, el total de votos válidos fue de **332.954** y las curules a proveer son **13**.

332.962 dividido en 13 = **25.611,8 Cuociente electoral**

25.612,4 dividido en 2= **12.805,9 UMBRAL**

En consecuencia los partidos y movimientos políticos que superan el umbral son los siguientes:

Código partido	PARTIDO	Nuevo total Votos válidos
109	Movimiento Apertura Liberal	51.714
190	Partido Cambio Radical	42.597
192	Partido Conservador Colombiano	39.217
193	Partido Convergencia Ciudadana	37.509
194	Partido Liberal Colombiano	52.871
195	Partido Social de la Unidad Nacional	51.713
201	Polo Democrático Alternativo	19.591

La cifra repartidora, resultará de dividir sucesivamente por 1, 2, 3...hasta el número de curules a proveer, el número de votos válidos obtenidos por cada lista; acto seguido, se ordenarán los resultados de mayor a menor hasta que se obtenga un número total de resultados igual al número de escaños por asignar.

Cálculo de la cifra repartidora

Obtención de la cifra repartidora						
	PARTIDO	VOTOS	DIVIDIDO POR			
			1	2	3	4
109	Movimiento Apertura Liberal	51.714	51.714	25.857	17.238	12.928,5
190	Partido Cambio Radical	42.597	42.597	21.298,5	14.199	10.649,25
192	Partido Conservador Colombiano	39.217	39.217	19.608,5	13.072,3	9.804,25
193	Partido Convergencia Ciudadana	37.509	37.509	18.754,5	12.503	9.377,25
194	Partido Liberal Colombiano	52.871	52.871	26.435,5	17.623,6	13.217,75
195	Partido Social de la Unidad Nacional	51.713	51.713	25.856,5	17.237,6	12.927,25
201	Polo Democrático Alternativo	19.591	19.591	9.795,5	6.530,3	4.897,75

* No se requiere terminar la división hasta 13, pues los 13 mejores resultados ya se obtuvieron

Ubicación de la cifra repartidora:

1	52.871
2	51.714
3	51.713
4	42.597
5	39.217
6	37.509
7	26.435,5
8	25.857
9	25.856,5
10	21.298,5
11	19.608,5
12	19.591
13	18.754,5

La cifra repartidora corresponde a: 18.754,5

Para determinar el número de curules que obtiene cada partido o movimiento político se divide el número total de votos que alcanzó cada uno por la cifra repartidora, el resultado será el número de curules que corresponde asignar. A continuación se presenta la distribución de curules entre los diferentes partidos o movimientos políticos que alcanzaron el umbral.

Distribución de Curules entre partidos y movimientos Políticos				Cifra Repartidora 18.754,5
	Partido o movimiento político	Total Votos	Curules	Decimal
109	Movimiento Apertura Liberal	51.714	2	0,75741
190	Partido Cambio Radical	42.597	2	0,27129
192	Partido Conservador Colombiano	39.217	2	0,09107
193	Partido Convergencia Ciudadana	37.509	2	0
194	Partido Liberal Colombiano	52.871	2	0,81911
195	Partido Social de la Unidad Nacional	51.713	2	0,75736
201	Polo Democrático Alternativo	19.591	1	0,04460

Aún cuando los votos irregulares no producen una modificación en la asignación de curules de los partidos y movimientos en el Departamento del Magdalena, se

observa que tienen incidencia en el interior de la lista del Movimiento Apertura Liberal. Tal situación **impone confirmar la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008 en lo pertinente**, pero por diferentes motivos a los expresados por el A quo, tal como quedó plasmado en el análisis precedente.

4.4. Proceso 2007- 0534

La señora ULDIS ARELIS PÉREZ MAESTRE, en su calidad de demandante en el proceso 2007-0534, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008 y solicita se revoque el numeral seis (6) de dicho proveído y en su defecto, se concedan las súplicas de la demanda. Sustenta el recurso en los siguientes términos:

PRIMER CARGO. Violación del debido proceso y del derecho de defensa. El Tribunal Administrativo del Magdalena teniendo la obligación legal de abordar el cargo planteado en su riguroso tenor, se aparta de éste y hace un examen distinto al que le corresponde.

Cita jurisprudencia del Consejo de Estado y un aparte de la sentencia recurrida. Dice la demandante que el Tribunal no se pronunció sobre la violación del debido proceso y el derecho a la defensa ni interpretó adecuadamente la jurisprudencia, llegando a una conclusión errónea. Además menciona:

Tal como lo ha indicado el Consejo de Estado, la Comisión Escrutadora Departamental está sujeta a las disposiciones que rigen el escrutinio general , entre ellos, el artículo 182 del Código Electoral Colombiano y las demás normas que la obligan a seguir un determinado procedimiento so pena de violar el debido proceso y el derecho a la defensa como es el caso que se discute en este proceso, donde la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena, discrecionalmente modificó las actas de escrutinio municipal que estaban en firme, violando el debido proceso. Asimismo es de resaltar que el artículo 193 del Código Electoral, establece que contra las decisiones de los delegados del Consejo Electoral, procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante el Consejo Nacional Electoral, posibilidad que fue negada por la Comisión Escrutadora Departamental con un auto de trámite o de cúmplase de fecha 21 de noviembre de 2007, como está demostrado en el Acta General de Escrutinio Departamental.

Sobre este particular, el Tribunal no se pronunció ni abordó en debida forma el cargo, sino que por el contrario, justificó la decisión de la Comisión Escrutadora con base en unos supuestos que no son ciertos, esto es, que la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino practicó el recuento de votos en consideración a que existía una diferencia entre los formularios E-14 y E-11 que de acuerdo con los artículos 163 y 164 del Código Electoral Colombiano, debía verificar y corregir.

Existen suficientes razones de orden legal para que el Consejo de Estado revoque la decisión del Tribunal Administrativo del Magdalena que desestimó este cargo y en su defecto conceder las súplicas planteadas en éste.

SEGUNDO CARGO. Falta de competencia de la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena para modificar oficiosamente el escrutinio practicado por la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino.

La Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena tiene las competencias atribuidas por el Código Electoral Colombiano en sus artículos 166, 177, 178, 179, 180, 182, 184, 192 y 193 y también la señalada en el artículo 7º de la Ley 163 de 1994.

En las votaciones departamentales el escrutinio general de los Delegados del Consejo Nacional Electoral se basa en el que realizan las diferentes Comisiones Escrutadoras Municipales (art. 182). También les compete a las Comisiones Escrutadoras resolver con base en las respectivas actas, las reclamaciones o las impugnaciones de determinadas irregularidades del escrutinio, según las reglas de competencia del Código Electoral.

Enfatizando sobre el tema específico de la falta de competencia de las Comisiones Escrutadoras Departamentales para corregir oficiosamente los resultados obtenidos en un escrutinio inferior, cita jurisprudencia del Consejo de Estado y concluye que la Comisión Escrutadora Departamental del Magdalena no tenía competencia para modificar oficiosamente los registros electorales obtenidos en el escrutinio general del Municipio de Remolino, razón por la cual la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe anular tal ilegalidad.

TERCER CARGO. Con la expedición de la Resolución 009 del 15 de noviembre de 2007, la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta violó el debido proceso electoral al desconocer los procedimientos establecidos en el Código Electoral, en lo que corresponde a la firmeza de los resultados electorales una vez se realiza el recuento de votos en una mesa (art. 164 del C.E.). Dicha Comisión interpretó como fraude las diferencias existentes entre E-14 y E-24, y como está plasmado en el Acta, éstas son producto del recuento de votos realizado legalmente por la Comisión Escrutadora de la zona 4.

Las interpretaciones realizadas por el Tribunal Administrativo del Magdalena sobre el control insito que poseen los Delegados del Consejo Nacional Electoral para efectuar *motu proprio* modificaciones, correcciones o dejar sin efecto algunos puntos o decisiones de la a quo por razón de que dado su carácter jerárquico superior, tienen el control de todas las decisiones y que sobre ellos no puede predicarse la firmeza o inmutabilidad de tales actos, es una clara invasión por parte del Tribunal del ámbito de alcance de la ley que sólo compete al Congreso de la República.

Las pruebas allegadas al proceso y no valoradas por el Tribunal, sí sirven para demostrar que lo afirmado por el Magistrado Ponente en relación a que no existían razones para que la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino y de la zona 4 del Distrito de Santa Marta realizara el recuento de votos en las mesas de discusión, es lo más alejado a la verdad, toda vez que basta dar una lectura a los formularios E-11 y los E- 14 de las respectivas mesas en discusión para determinar varias diferencias (citadas a folio 516), que generaron dudas en las respectivas comisiones escrutadoras, conllevando al recuento físico de los votos depositados en dichas mesas.

“De conformidad con los fundamentos jurídicos que presento, me permito solicitar al Honorable Consejo de Estado se sirvan revocar la decisión del tribunal (sic) Administrativo del Magdalena en lo referente a desestimar los cargos Segundo y Tercero de la demanda y en su defecto se sirvan conceder las súplicas planteadas en cada una de ellos por estar de conformidad con la normatividad Legal (sic) vigente y a los lineamientos jurisprudenciales trazados por el Honorable Consejo de Estado sobre esos temas en particular.”

Análisis del recurso

En orden a dilucidar la controversia planteada, la Sala considera pertinente el análisis de las normas del Código Electoral Colombiano sobre la materia.

El artículo 163 del Código Electoral, contenido en el capítulo referente a los escrutinios Distritales, Municipales y Zonales, establece:

“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.”

De la norma se infiere la facultad de las Comisiones Escrutadoras Municipales y Distritales para realizar el recuento de votos si se advierten irregularidades tales como tachaduras, enmendaduras o borrones en las actas de escrutinio. También habrá lugar al recuento si una vez cotejadas las actas de manera oficiosa verifica una inexactitud o diferencias de las cifras de los votos que haya obtenido cada lista de candidatos.

Hasta allí, se observa que la **Comisión Escrutadora Municipal de Remolino** actuó bajo las competencias que le defiere la norma, pues procedió al recuento de votos como se observa en el Acta General de Escrutinio de esa Localidad (a folios

42 a 54, cuad. 6 exp 2007-534), al encontrar que el total de los votos registrados en el formulario E-11 no coincidían con el consignado en el E-14.

En dicha Acta sólo se menciona que se hizo el escrutinio o conteo voto a voto para la corporación Asamblea, por no coincidir lo consignado en los formularios E-11 y E-14 y se grabó en el sistema. Esto para cada una de las mesas, excepto para la mesa 1 de San José de las Casitas, que fue excluida del cómputo general de escrutinios del municipio de Remolino, pues los formularios E-14 no se hallaban firmados (fl. 52). En efecto, se presentaron reclamaciones frente a las decisiones de la Comisión escrutadora de Remolino, pero no frente a la Corporación Asamblea.

Ahora bien, la actuación que se cuestiona en el recurso interpuesto por la señora ULDIS PÉREZ MAESTRE es la realizada por la Comisión Escrutadora Departamental. Esta Comisión mencionó en el Acta General de Escrutinios lo siguiente: “**REMOLINO:** Caja cerrada, sellada y en buen estado; se procede a abrir para extraer los pliegos y dar lectura a los mismos. Se deja constancia que de este municipio se expidieron las credenciales de Concejo, hay una apelación por resolver para Alcalde por lo tanto no se entregó la respectiva credencial. Se procede a dar lectura a los votos para Alcalde, Gobernador y Asamblea. Terminada la lectura, es el momento de presentar las reclamaciones de este municipio.” (fl. 530 cuad 6. Exp 2007-534)

Mas adelante, se consigna:

“AUTO. Las delegadas del Consejo Nacional Electoral, bajo el amparo de las atribuciones especiales asignadas a esta corporación en el artículo 265 Numeral 1 de la Constitución Política, y en concordancia con el artículo 40 de la norma superior en el entendido de que el constituyente del 91 eleva a rango de derecho fundamental el de elegir y ser elegido, y además en garantía del principio de transparencia y eficacia que son pilares fundamentales de este derecho y en aplicación de los principios rectores de eficacia del voto y principio de capacidad electoral y en pleno ejercicio de las atribuciones propias asignadas por el legislador, especialmente las señaladas en el artículo 192 del Decreto 2241 de 1986 relacionadas con la plena y completa competencia que se le otorga para apreciar cuestiones de hecho o de derecho, relacionadas con los escrutinios de los votos depositados por los ciudadanos en ejercicio de su derecho fundamental por efecto de la contienda electoral dada el 28 de octubre para la elección de autoridades territoriales, **es el momento oportuno, en coadyuvancia de dar plena aplicación a los principios de transparencia, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y**

publicidad que le imprime al desarrollo de la función administrativa el artículo 209 de la Constitución Nacional, perfeccionamiento del proceso electoral y dar mayor relieve al principio de transparencia por parte de las autoridades electorales; da cuenta y deja constancia que durante el desarrollo del presente ejercicio electoral se ha efectuado un estudio juicioso y hecho un análisis pormenorizado de los documentos electorales puestos a disposición y a aquellos que soportaron las inconformidades, reclamaciones y recursos, permitieron establecer discrepancias y errores aritméticos respecto de los E-14, Acta de Escrutinio Municipal de Asambleas con los E-24 y E-26 de esta corporación (Asamblea) elaborados por la comisión Escrutadora Municipal de Remolino. Oficiosamente se hizo comparación de los E-14 de Asamblea del arca triclave con los correspondientes a los señores Delegados Departamentales, observando que persistía una diferencia sustancial respecto del acta parcial de escrutinio y el formulario E-24 de la corporación de Asamblea elaborados estos por la comisión escrutadora municipal e igualmente cotejado estos con el Acta General de Escrutinio Municipal expedida en Remolino y persistiendo serias diferencias entre los guarismos electorales correspondientes al partido Cambio Radical código y en particular con los resultados de la votaciones (sic) de obtenidas (sic) por las candidatas Código 01 JUDITH BRUGES DE FERNÁNDEZ CASTRO y 07 ULDIS PÉREZ, se ordena en el presente acto de escrutinio hacer las correcciones correspondientes a la votación de las candidatas citadas y votos en blanco y nulos realizando en base a los formularios E-14, es imperioso poner de presente que esta corporación en el día de ayer y custodiados por la fuerza pública y la procuraduría (sic) General de la Nación fueron conducidos las tarjetas electorales (sic) que sirvieron de base de la Registraduría municipal de remolino (sic) hasta el arca triclave departamental, ante los presuntos hechos delictivos que se pueden desprender sobre las inconsistencias en los guarismos electorales municipales de Remolino efectuados por la Comisión Escrutadora de la localidad se corre traslado a la Fiscalía general (sic) de la Nación para su correspondiente investigación (Negrillas fuera de texto). A continuación se realizará las correcciones correspondientes que se consignarán en las actas respectivas de la corporación Asamblea Departamental de las candidatas citadas anteriormente y que se consignan en el acta general y parcial **CUMPLASE. A continuación se ordena proceder a corregir los guarismos de los votos emitidos por el Partido Cambio Radical, candidatas código 01 y 07 y se realizan las correcciones correspondientes con base en el contenido real en los formularios E-14 cotejados los dos ejemplares (Claveros y Delegados Departamentales) contra E-24 y E-26 de Asamblea municipio de Remolino código 58, puesto 00, zona 00, mesa 7 partido 190, verificamos: candidato 1, 1 voto, **candidato 7, = 0 votos**, votos en blanco 1, nulos 21 no marcados 23, mesa 8 Partido 190: candidato 1 =0 votos, **candidato 7 = 0** votos, votos en blanco 5, nulos 14, no marcados 14, mesa 9 partidos 190 candidato 1 = 1 voto, **candidato 7= 0** votos, votos en blanco: 0, nulos 20, no marcados 9. Mesa 10 Partido 190 candidato 1 = 1 voto, **candidato 7 = 1 voto**, votos en blanco 3, nulos 24, no marcados 22; mesa 11: Partido 190, candidato 1 = 1 votos (sic), **candidato 7 = 0**, votos en blanco = 9, nulos 13 no marcados 16; Corregimiento Corralviejo, código 99 09**

mesa 1 Partido 190, candidato 1 = 0, **candidato 7 = 0**, votos en blanco = 1, nulos 6, no marcados 6, corregimiento de Martinete zona 99 – 11 Mesa 1, candidato 1 = 1 voto, **candidato 7 = 1 voto**, votos en blanco 0 nulos 22, no marcados 8, Corregimiento Santa Rita zona 99, puesto 13, mesa 1, partido 190, candidato 1 = 2 votos, **candidato 7 = 0 votos**, blancos 1 nulos 23, no marcados 28, mesa 2, partido 190, candidato 1 = 4 votos **candidato 7 = 0 votos**, blancos = 2, nulos 13, no marcados 15; Corregimiento San Rabel de Buenavista, Zona 99 puesto 17, mesa 1: partido 190, candidato 1 = 1 votos (sic), candidato 7 = 0 votos, en blanco 1, nulos 21, no marcados 28; mesa 2: partido 190 candidato 1 = 1 votos, **candidato 7 = 1 voto**, en blanco 0, nulos 32, no marcados 26 (Negritas y subrayado fuera de texto). Siendo la 1:30. **En el entendido en que este momento de la diligencia de escrutinio se procede a dar trámite a las reclamaciones y recursos presentados por escrito en esta audiencia y con la resolución de las mismas, se considera concluido el escrutinio por no encontrarse nada pendiente para resolver y de igual manera no existir ningún recurso en trámite.** Se resuelve los siguientes escrutinios así: (...) 3. El escrito del Doctor CAMILO JOSÉ DAVID HOYOS, **quien solicita recurso de Apelación, por cuanto negó el recuento solicitado respecto del municipio de Remolino. Esta Corporación, después de un análisis minucioso y detenido de los documentos electorales, no encontró ningún error aritmético o inconsistencia entre las actas parciales de escrutinios y los formularios E-24 del escrutinio municipal de Remolino; de igual manera como anteriormente se ha manifestado que la oportunidad procesal administrativa electoral fue ante el escrutinio municipal de conformidad con lo establecido en el Código Electoral, en consecuencia se reitera que no a lugar a este recurso por cuanto las apelaciones recibidas de Remolino, han sido resueltas.** Por lo anterior, niéguese lo pedido por falta de claridad y de estimación de las corporaciones y número de mesas solicitadas, así mismo recuento de votos en esta instancia no opera. (...). Por no existir nada pendiente que resolver ni recurso alguno en trámite se procede a realizar la declaratoria de alcaldes y concejales electos en los municipio impugnados y la declaratoria de Gobernador y Diputados del Departamento del Magdalena, para el periodo constitucional 2008-2011, se expiden los formularios E-26 (Actas parciales de Escrutinio), y en cumplimiento del artículo 183 del Código Electoral... (...) No siendo otro el motivo de esta diligencia se da por terminada y aprobada, una vez leída y firmada por lo que (sic) en ella intervinieron, en Santa Marta a los veintiún (21) días del mes de Noviembre de dos mil siete (2007), siendo las 3:15 P.M....”

Se advierte que la Comisión Escrutadora Departamental corrigió los guarismos de los votos emitidos por el Partido Cambio Radical, candidatas código 01 y 07, señoras JUDITH CECILIA BRUGES DE FERNÁNDEZ DE C. y ULDIS PÉREZ MAESTRE - esta última, demandante, e interpuso el recurso de apelación que aquí se estudia -, realizó las correcciones correspondientes con base en el contenido de los formularios E-14, cotejados los dos ejemplares (Claveros y Delegados Departamentales) contra E-24 y E-26 de Asamblea en el Municipio de Remolino.

Esta corrección se realizó debido a las irregularidades o inconsistencias en los guarismos electorales consignados en los formularios elaborados por la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino, hecho que la Comisión Escrutadora Departamental consideró de tal gravedad que dejó constancia de que: *“es imperioso poner de presente que esta corporación en el día de ayer y custodiados por la fuerza pública y la procuraduría (sic) General de la Nación fueron conducidos las tarjetas electorales (sic) que sirvieron de base de la Registraduría municipal de remolino (sic) hasta el arca triclave departamental, ante los presuntos hechos delictivos que se pueden desprender sobre las inconsistencias en los guarismos electorales municipales de Remolino efectuados por la Comisión Escrutadora de la localidad se corre traslado a la Fiscalía general (sic) de la Nación para su correspondiente investigación”*.

Pues bien, el procedimiento administrativo electoral es de carácter especial y se rige por las normas del Decreto 2241 de 1986, Código Electoral Colombiano, pero en los casos donde se presentan vacíos deberán aplicarse las normas del Libro Primero del Código Contencioso Administrativo, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2 de su artículo 1°.

Dicha disposición es del siguiente tenor:

*“**Artículo 1.** Campo de aplicación. Las normas de esta parte primera del código se aplicarán a los órganos, corporaciones y dependencias de las ramas del poder público en todos los órdenes, a las entidades descentralizadas, a la Procuraduría General de la Nación y Ministerio Público, a la Contraloría General de la República y contralorías regionales, a la Corte Electoral y a la Registraduría Nacional del Estado Civil, así como a las entidades privadas, cuando unos y otras cumplan funciones administrativas. Para los efectos de este código, a todos ellos se les dará el nombre genérico de "autoridades".*

Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles...” (Negrillas fuera de texto)

En este orden de ideas, aún cuando en principio el Código Electoral no prevé la facultad oficiosa de las Comisiones Escrutadoras Departamentales para modificar o revocar las decisiones que han tomado las Comisiones Escrutadoras Municipales, tal potestad emana del Código Contencioso Administrativo en su artículo 69, el cual posibilita a los inmediatos superiores de la autoridad que expidió el acto administrativo, de oficio o a solicitud de parte, la revocatoria directa

de los actos, cuando advierten su manifiesta oposición a la Constitución Política o a la ley, o cuando no están conformes con el interés público o social, o atentan contra él.

El hecho de que se presenten irregularidades o ilegalidades en los actos de las Comisiones Escrutadoras Municipales, sin que se hubieren presentado reclamaciones o recursos, genera un vacío que se subsana en casos como el que nos ocupa, con la aplicación del instituto de la revocatoria directa de dichos actos siempre en procura del mantenimiento del orden jurídico y amparado en el control jerárquico que comprende el examen de la legalidad de los actos proferidos por el inferior, que en este caso es la Comisión Escrutadora Municipal de Remolino.

La recurrente censura el hecho de que la Comisión Escrutadora Departamental haya modificado el escrutinio realizado por la Comisión Escrutadora Municipal, pero ante un hecho donde se advierten irregularidades de bulto que desfiguran la voluntad popular y que representan una ilegalidad manifiesta, puede la Comisión Escrutadora Departamental revocar la decisión tomada por el inferior, amparada en las normas contenidas en el Libro Primero del C.C.A, sin que pueda predicarse una falta de competencia de la Comisión Departamental para realizar un nuevo recuento de votos con miras a consolidar el verdadero resultado electoral.

No podía pasar por alto la Comisión Departamental una inconsistencia que consideraba manifiesta, pues su deber como superior jerárquico va más allá de las facultades que le otorga el Código Electoral Colombiano en su artículo 182, dado que dentro del procedimiento administrativo que se surte en la etapa de las Comisiones Escrutadoras, pueden suplirse los vacíos que tiene la norma especial con las normas generales del Código Contencioso Administrativo, como se ha hecho en el presente caso al revocar la decisión de la Comisión Escrutadora Municipal que, a juicio de la Comisión Escrutadora Departamental, era contraria a lo que emanaba del contenido de los formularios E-14 (Claveros y Delegados Departamentales) y el formulario E-24 y E-26 de Asamblea en el municipio de Remolino.

Por ello, no le asiste razón a la demandante, pues la competencia que el C.C.A. en su libro primero le otorga a la Comisión Escrutadora Departamental como superior jerárquico de la Comisión Escrutadora Municipal, para revocar los actos que considera ilegales, es suficiente para determinar que la censura no prospera.

Igualmente, la recurrente menciona que la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta, mediante la Resolución 009 del 15 de noviembre de 2007, violó el debido proceso electoral en lo que corresponde a la firmeza de los resultados electorales, pues interpretó como fraude las diferencias existentes entre E-14 y E-24, las cuales son producto del recuento de votos realizado legalmente por la Comisión Escrutadora de la zona 4.

Mediante la Resolución 009 del 15 de noviembre de 2007 la Comisión resolvió la petición formulada por JUDITH CECILIA BRUGUES DE FERNÁNDEZ DE CASTRO, en calidad de candidata a la Asamblea por el partido Cambio Radical Nro 1 y por el apoderado de la señora ULDIS PÉREZ MAESTRE, candidata a la Asamblea por el partido Cambio Radical Nro 7. Este último solicita se rechacen las reclamaciones presentadas por cuanto las diferencias numéricas son producto del recuento de votos realizado por la Comisión Escrutadora (Zonal) y pide que se nieguen las reclamaciones interpuestas por JUDITH BRUGUES por no estar ajustadas a la realidad.

Dice la Comisión Escrutadora Distrital que ante la gravedad de las afirmaciones puestas de presente por la candidata CECILIA BRUGUES DE FERNÁNDEZ DE CASTRO, que compromete la transparencia del proceso electoral y honra de la Comisión Escrutadora de la Zona 4, y estando dentro de las facultades de la Comisión Distrital la revisión de los formularios E-14 y E-24 así como del Acta General de Escrutinio, procede a la verificación de los datos consignados en dichos documentos electorales. Observa esa Comisión que existen alteraciones en los resultados electorales en la candidata número 7 de Cambio Radical y por ello ordena hacer las correcciones pertinentes, en el formulario E-24 de la zona 4.

La Comisión Escrutadora Distrital, ante la evidencia en los resultados electorales de la zona 4 en beneficio de la candidata número 7 de Cambio Radical, se procedió a compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación y a la Procuraduría General de la Nación para que se “investigue a los miembros de la Comisión y a la misma candidata”

La Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta resuelve corregir los formularios E-24 de la zona 4 correspondientes a la candidata 7 de Cambio Radical (ULDIS PÉREZ) de acuerdo a los resultados consignados a folio 220 (cuad 6 proceso

2007-0534). Se ordena verificar la votación en los sobres de tarjetas electoral a Asamblea de la candidata número 7 CAMBIO RADICAL, en las mesas 1 y 9 del puesto 1, de la zona 4 consignando los guarismos en el E-24 y haciendo la respectiva anotación en el Acta General.

Culmina la Comisión mencionando que el resto del resultado de las demás mesas reclamadas, no es objeto de modificación alguna por cuanto corresponde con la realizada puesta de presente en los E-14, E-24 y Acta General.

Visto lo anterior, la Sala remite a las consideraciones hechas en precedencia frente a la Competencia de las Comisiones Escrutadoras Municipales y Departamentales, pues la competencia de las Comisiones Escrutadoras Distritales es similar en la medida de que están facultadas para realizar un cotejo de los documentos electorales de manera oficiosa para verificar la exactitud o diferencias en las cifras de los votos que hayan obtenido los candidatos.

Aunado a lo anterior, se tiene que de acuerdo al artículo 163 del Código Electoral Colombiano, esta competencia también la ostentan las Comisiones Escrutadoras municipales y zonales, pues dicha norma se encuentra en el Capítulo referente a los Escrutinios Distritales, municipales o zonales.

De allí se infiere que la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta en el presente caso, con más veras, realizó la verificación de los formularios electorales y procedió al recuento, pues ello se suscitó en virtud de reclamaciones presentadas por las candidatas CECILIA BRUGUES y ULDIS ARELIS PÉREZ, frente a las cuales se determinó la corrección del formulario E-24 de la zona 4, incluso compulsando copias a la Fiscalía General de la Nación y a la Procuraduría General de la Nación para que se investigara la conducta de la Comisión zonal y de la candidata ULDIS PÉREZ.

Igualmente ha de interpretarse que con el argumento de la violación al debido proceso invocado por la recurrente, se pretende cuestionar la legalidad de la Resolución 009 de 2007, que si bien puede ser demandada junto con el acto que contiene la elección de los Diputados del Magdalena, como se hizo en el expediente 47001-23-31-000-2007-00534-00, no adolece de ese vicio.

Ello por cuanto la violación al debido proceso que se acusa, no puede presumirse de la actuación de la Comisión Escrutadora Distrital, pues no existen elementos que conlleven a tal conclusión, máxime si se tiene en cuenta que dicha Comisión obró dentro de las facultades conferidas por los artículos 163, 164 y 166 del Código Electoral. Este último dice en su tenor literal:

“ARTÍCULO 166. [Modificado por el art. 12, Ley 62 de 1988.](#) Las comisiones escrutadoras distritales, municipales auxiliares resolverán, exclusivamente, con base en las actas respectivas, las reclamaciones que se hayan presentado ante los jurados de votación, conforme al artículo 122 de este Código, y las decisiones en este caso podrán ser apeladas. Los reclamos que se formulen ante dichas comisiones, así como los desacuerdos ocurridos entre los miembros de las mismas, serán resueltos por los Delegados del Consejo Nacional Electoral, quienes declararán la elección de concejales y expedirán las credenciales correspondientes. Contra esa declaración no procederá recurso de apelación.”

Una vez determinado que la Comisión Escrutadora Distrital de Santa Marta actuó bajo las precisas facultades que le otorga la Ley y que siguió el procedimiento allí establecido, es dable deducir que lo planteado en el recurso por la demandante no encuentra soporte en lo que se halla probado en el expediente, pues el plenario da cuenta de una Resolución motivada expedida en el marco de las facultades de la Comisión aludida.

En esta censura, la Sala comparte los argumentos esbozados por el Tribunal del Magdalena, transcritos a folios 129 y 130 de esta providencia.

Por lo anterior, habrá de confirmarse la decisión del Tribunal Administrativo del Magdalena en lo pertinente.

5. Conclusión

Una vez examinados los cargos que fueron cuestionados en los recursos de apelación interpuestos por demandantes, demandados y terceros intervinientes, se concluye, que la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE se encontraba inhabilitada para ser inscrita candidata o elegida diputada del Departamento del Magdalena, pues su hermano ejerció autoridad administrativa el año anterior a su elección.

En relación con la señora Sandra Milena Ramírez Caviedes, también se encuentra demostrada la inhabilidad por haber ejercido empleo público con autoridad administrativa dentro de los doce meses anteriores a la elección.

Por su parte, al estudiar los cargos planteados en las demandas de los procesos 2008-0001 y 2008-0008, los cuales fueron objeto de recurso, se advierte la operancia del fenómeno de la caducidad de la acción frente a las correcciones de las demandas y los escritos presentados por los intervinientes. Los cargos, que habían sido planteados en la demanda y que se controvirtieron en los recursos, dan cuenta de que existe una modificación en el total de los votos de los partidos, movimientos y candidatos en el Departamento del Magdalena, para la Corporación Asamblea y que en mayor medida se ha afectado la ordenación de la lista del Movimiento Apertura Liberal, que tiene como consecuencia la asignación de una de las dos curules que le correspondieron al candidato distinguido con el número 109-4.

Así mismo, en el recurso presentado frente al expediente 2007-0534, se precisan las facultades de las Comisiones Escrutadoras Departamentales, Distritales y municipales, cuestión que no tiene incidencia en el resultado final de la votación.

Por lo anterior se impone confirmar la sentencia de fecha 3 de septiembre de 2008 del Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena, que declaró la nulidad parcial del Acta Parcial de Escrutinio, formulario E-26 AS, de fecha 21 de noviembre de 2007, contentiva del acto de elección de los Diputados a la Asamblea del Departamento del Magdalena, para el período 2008-2011, pero por diferentes razones a las expresadas en esa instancia, tal como se expuso en la parte motiva de este proveído

En consecuencia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 247 del C.C.A., se ordenará al Tribunal de origen que convoque a audiencia pública para la realización de nuevos escrutinios, la cual comenzará al segundo día hábil siguiente a la ejecutoria de esta sentencia.

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 DECISIÓN

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativa, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: Se declara de oficio, la caducidad de la acción, frente a la corrección de la demanda presentada dentro de los procesos Radicados Internos No. 2008-0001 y 2008-0008, respecto de los cargos mencionados en la parte motiva.

SEGUNDO: Se confirma la sentencia del 3 de septiembre de 2008 del Tribunal Administrativo del Magdalena, por la cual declaró la nulidad parcial del Acta Parcial de Escrutinio de votos para la Asamblea del Departamento del Magdalena, formulario E-26 AS, de fecha 21 de noviembre de 2007, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Se ordena la realización de un nuevo escrutinio para la Corporación Asamblea Departamental del Magdalena, a fin de excluir del cómputo general los votos irregulares encontrados, el cual deberá adelantar el Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído. Para el efecto deberá convocarse a audiencia pública que se llevará a cabo al segundo día hábil siguiente a la ejecutoria de esta sentencia.

CUARTO: Se reconoce a los doctores:

LUIS HERNANDO VANSTRAHLEN portador de la tarjeta profesional No. 6681 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de los señores ANDRÉS OSPINO OROZCO, ANTONIO FIORENTINO MOJICA y ELICINO OLIVEROS MANTILLA, en los términos de los poderes conferidos obrantes a folios 395 a 400 (cd. 35).

JULIO CESAR ORTÍZ DE ARMAS portador de la tarjeta profesional No. 37489 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la señora MARGARITA VIVES LACOUTURE, en los términos de la sustitución del poder conferido obrante a folio 401 (cd. 35).

RODOLFO DE JESÚS QUANT portador de la tarjeta profesional No. 57234 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la señora SANDRA MILENA RAMÍREZ CAVIEDES y del señor RAFAEL SAÚL JARABA DEL CASTILLO, en los términos del poder conferido.

LUÍS HUMBERTO COSTA CALDERÓN portador de la tarjeta profesional No. 63407 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de los señores HUMBERTO ALFONSO DIAZ COSTA, JOSE RAMÓN VEGA y FRANKLIN LOZANO DE LA OSSA, en los términos de los poderes conferidos obrantes a folios 751, 1285 y 1286 (cd. 36).

ERNESTO RAFAEL ARIZA portador de la tarjeta profesional No. 9674 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del señor ARMANDO RAFAEL CASTILLO SUÁREZ, en los términos del poder conferido obrante a folio 462 (cd. 35).

QUINTO: Se acepta la renuncia a los poderes, presentada por el doctor RODOLFO DE JESÚS QUANT portador de la tarjeta profesional No. 57234 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del memorial obrante a folios 1577 y 1578 del cuaderno 35 expediente 2007-0501.

SEXTO: Se ordena compulsar copias de la decisión a los Registradores Municipales y a la Procuraduría General de la Nación respecto de los jurados de votación que no firmaron las actas de escrutinio E-14, referidas en la parte motiva de esta providencia.

Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA

Presidente

SUSANA BUITRAGO VALENCIA MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN

MAURICIO TORRES CUERVO

VIRGILIO ALMANZA OCAMPO
Secretario