

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta Sala Dual Tercera Oral

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, noviembre nueve (9) de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 50001-23-33-000-2019-00502-00
DEMANDANTE: LUIS ALEJANDRO ROJAS DÍAZ
DEMANDADO: CONSEJO NACIONAL ELECTORAL Y
CARLOS JULIO GUTIÉRREZ
TURRIAGO
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL

Ingresó el presente proceso de nulidad electoral para resolver el recurso ordinario de súplica interpuesto por el demandante contra el proveído dictado el 13 de octubre de 2020, en virtud del cual la Magistrada Sustanciadora del presente proceso, Doctora **TERESA HERRERA ANDRADE**, declaró de oficio la excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda por no ser el asunto susceptible de control judicial y, en consecuencia, dio por terminado el proceso.

FUNDAMENTOS DEL AUTO SUPPLICADO

La Magistrada conductora de la presente controversia, fundamentó su decisión, precisando que de acuerdo con la jurisprudencia del órgano de cierre de esta jurisdicción, al no constituir las causales de reclamación motivos de nulidad electoral, no pueden ser llevadas de forma directa al conocimiento del Juez Contencioso Administrativo, ya que quien tiene competencia para decidir sobre ellas y, en el caso, resolverlas era la respectiva autoridad administrativa electoral, por lo tanto, debieron ser expuestas ante ésta, en forma precisa y clara, pues, la autoridad judicial solo tiene competencia para ejercer el control de legalidad sobre los actos administrativos mediante los cuales los organismos electorales resuelvan las reclamaciones, esto es, que dichos actos no incurran en alguna de las causales generales de nulidad establecidas en el

artículo 137 del C.P.A.C.A; mas no de entrar a decidir de forma directa si se presentó o no la irregularidad cuestionada con la reclamación, toda vez que esto debe discutirse en la instancia administrativa electoral.

Explicó, que en el caso concreto, se allegó la reclamación que presentó el señor JUAN GUALTEROS MURILLO, por intermedio de apoderado, ante la Comisión Escrutadora del Municipio de PUERTO LÓPEZ, alegando, entre otras causales, las previstas en los numerales 5 y 6 del artículo 192 del Código Electoral, en la cual no se precisaron las circunstancias fácticas en que supuestamente se presentaron las irregularidades durante el proceso electoral; tampoco se hizo alusión al lugar, la zona, el puesto, las mesas por su código, donde se produjeron las inconsistencias advertidas, como si se efectuó en la demanda, en la cual se expuso de forma razonada, cómo, según el actor, se habilitaron más cédulas de las autorizadas por el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, indicando el lugar, las zonas, el puesto y las mesas donde se dio esa situación. Así mismo se informó que los jurados de votación de manera autónoma incorporaron cédulas en el censo electoral de las mesas de votación, señalando la zona, el puesto y la mesa donde ocurrió eso. También manifestó que en dos mesas de votación se presentaron posibles casos de suplantación; circunstancias estas que no se expresaron ante la Autoridad administrativa electoral al momento de elevarse la reclamación.

Precisó, que al no formularse en debida forma la reclamación por las causales 5 y 6 del artículo 192 del Código Electoral, como si se viene hacer en sede judicial, no es procedente realizar un control judicial sobre las irregularidades que trae a colación el demandante, por cuanto ello debió ponerse de presente en sede administrativa, dado que el Juez Contencioso Administrativo carece de competencia para entrar a estudiar directamente las causales de reclamación administrativa por no constituir hoy en día causales de nulidad electoral, pues, solo puede asumir el control de legalidad de los actos administrativos que resuelven las solicitudes de reclamaciones proferidos por las Comisiones Escrutadoras competentes, esto es, que tales decisiones se encuentren conformes con el ordenamiento jurídico, pero no asumir el conocimiento directo de la causales de reclamación que, en su momento, no se

propusieron en debida forma ante el organismo electoral competente, como ocurrió en el presente caso.

Finalmente indicó, que el actor pretende convertir las causales de reclamación contenidas en los numerales 5 y 6 del artículo 192 del Código Electoral, en causales de nulidad electoral, lo cual no resulta viable, en atención a que los motivos que originan la nulidad electoral son taxativos, por lo que no puedan alegarse de manera analógica o extensiva en el proceso contencioso electoral, sino que las situaciones fácticas que la enmarcan deben discutirse en la Instancia administrativa electoral. Distinto es el control judicial que se demande frente al contenido de los actos administrativos que las decidan o resuelvan, por lo que se requiera formularse con suficiencia y claridad los supuestos facticos que la configuran ante la Autoridad administrativa electoral, para con base en ello llevar a cabo el correspondiente control judicial.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Inconforme con la decisión anterior, la parte actora interpuso recurso de apelación manifestando que en el auto recurrido se incurrió en errores, ya que se encuentra probado que el apoderado del señor Juan Gualteros Murillo si presentó y sustentó en debida forma las reclamaciones, con fundamento en lo dispuesto en las causales 5 y 6 de la Ley Electoral. Preciso, que la providencia que declara la excepción y dispone la terminación del proceso contiene una decisión de fondo, la cual es propia y exclusiva de la sentencia, pretermitiendo el debate probatorio, ya que precisamente la discusión se centra en las reclamaciones presentadas ante las comisiones escrutadoras, lo que se debe esclarecer precisamente con el debate probatorio.

Indicó, que si eventualmente existen hechos y fundamentos que no se expusieron al momento de las reclamaciones, y que se traen en la demanda, tales hechos podrían no ser motivo de control judicial en esta instancia, lo que ameritaría ser excluidos del trámite procesal, pero las reclamaciones elevadas en su oportunidad por el apoderado del señor Juan Gualteros Murillo, que son motivo de reproche y que, por demás, se encuentran probadas en la demanda, sí son susceptibles de control judicial, por lo que, en

su oportunidad procesal, esto es, en la audiencia inicial, se debe fijar el litigio en lo concerniente a lo propuesto como reclamaciones ante las Comisiones Escrutadoras; situación que obliga a que se deje sin efectos el auto en lo atacado y continuar con el trámite procesal respectivo.

Precisó, que el señor Juan Gualteros Murillo presentó acción de tutela la cual fue fallada por esta Corporación y confirmada por el Consejo de Estado, en la cual se indicó expresamente lo siguiente: *"Así las cosas, como quedó visto, el artículo 139 del C.P.A.C.A. contempla un mecanismo judicial. Que aunque ordinario es expedito y de trámite diferente, a través del cual puede rebatirse la legalidad de los actos de elección por voto popular ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, denominado nulidad electoral; siendo una de las causa/es específicas de nulidad de aquellos actos, contemplada en el artículo 275 del mismo estatuto procesal, el hecho de que /os documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales"*

Dijo, que si el Tribunal Administrativo del Meta, al hacer el análisis en todos los aspectos de lo pedido en la acción de tutela, como de su fundamento y las pruebas aportadas, consideró que lo reclamado tenía un control judicial por medio de la acción de Nulidad Electoral prevista en los artículo 275 y siguientes del C.P.A.C.A, no es posible que, presentada la demanda conforme lo estableció el tribunal, sea este mismo el que ahora decida que es inepta la demanda por no ser susceptible el asunto de control judicial.

POSICION DE LA PARTE DEMANDADA

Dentro del término de ley, el apoderado del señor CARLOS JULIO GUTIÉRREZ TURRIAGO, recorrió el traslado del recurso manifestando que el demandante realmente no formuló ningún reproche en contra de la decisión impugnada, ya que en el recurso de súplica no se contrvirtieron los argumentos expuestos en el auto del 13 de octubre de 2020, referidos a la precariedad, extemporaneidad, falta de determinación e improcedencia de los escritos que presentó a título de "reclamaciones electorales" el candidato Gualteros Murillo durante el escrutinio, así como la inconcordancia y vaguedad

entre estas y la causa petendi de la demanda, resaltando, que el recurrente simplemente realizó un recuento de las actuaciones previas a presentar la demanda, pero ningún análisis realizó respecto del yerro de indeterminación de las censuras de índole objetivo que pretende cuestionar, ni de las circunstancias jurídicas que imposibilitan la realización de cualquier análisis.

Precisó, que revisado el contenido de las causales previstas en los numerales 5° y 6° del artículo 192 del Código Electoral en las que el candidato Gualteros Murillo dijo fundar la “reclamación” No. 3, presentada de 30 de octubre de 2019, se evidencia que los supuestos hechos materia de “reclamación” no guardan relación ni se corresponden con las causales mencionadas, que se refieren a que en las mesas se depositen votos de ciudadanos que no se encuentren inscritos en el correspondiente censo electoral (formulario E-10); situación fáctica disímil por completo a la expuesta por el candidato Gualteros Murillo.

Resaltó, que desde ninguna hermenéutica los hechos referidos por el demandante encuentran soporte jurídico en causal de reclamación electoral, pero, además, como bien lo señaló el auto impugnado, se evidencia sin mayores dificultades que en la “reclamación” no se precisaron los lugares en los que se supuestamente se generaron esos hechos, esto es, la determinación de la correspondiente zona, puesto y mesa, los números de cédula de ciudadanía de las aparentes personas trashumantes, la revisión -así sea sumaria- de los formularios E-11 (listado de votantes) para establecer que determinados ciudadanos efectivamente hubieran votado, así como el correspondiente análisis de la supuesta incidencia en los resultados electorales.

Destacó, que los hechos referidos por el candidato Gualteros Murillo no eran materia de reclamación, fueron presentados en forma extemporánea, y las “censuras” eran absolutamente generales e indeterminadas, precisando que ni en el escrutinio, ni en el contencioso electoral son válidas acusaciones genéricas, vagas e indeterminadas como las expuestas por la parte actora, pues, la Sala Electoral ha determinado que es carga del demandante concretar las acusaciones en la demanda y que estas

deben corresponder -tratándose del contencioso con fundamento en causales objetivas- a las censuras determinadas realizadas en la demanda.

Indicó, que en la demanda que presentó el profesional del derecho, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, las carencias de la “reclamación” fueron reproducidas con las mismas vaguedades, pero ahora, para cuestionar la legalidad de la actuación de las autoridades electorales en el escrutinio, destacando, que al examinar la censura de la reclamación y de la demanda, ésta no se adecua a ninguna de las causales de reclamación del Código Electoral que, además de ser taxativas, exigen de la parte actora la determinación clara y concreta de los supuestos fácticos y que éstas tengan la incidencia de producir una alteración en los resultados electorales, respecto de lo cual es claro el artículo 139 del CPACA en la parte final de su inciso segundo.

Refirió, que la Sección Quinta del Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha explicado que por cuestiones de razonabilidad, respeto al debido proceso y al derecho de defensa y porque la ambigüedad termina por “someter al operador judicial a la búsqueda oficiosa e indiscriminada de posibles irregularidades, en el extenso universo de información electoral”; se hace obligatorio para el actor, determinar con claridad las circunstancias en las que acaecieron las irregularidades por las que pretende la nulidad de un acto electoral. Así lo expresó en sentencia de 20 de noviembre de 2013, en el expediente con radicado No: 08001-23-31-000-2011-01484-00, en la que se enfatizó.

Expuso, que en cuanto a los puntos cuarto, quinto y sexto del recurso de súplica en el que se transcribió la tutela presentada por el señor Juan Gualteros ante el Tribunal Administrativo del Meta, que fue declarada improcedente, se advierte que ello de manera alguna significa que la presente demanda -pese a todas las graves falencias expuestas- cumpla con los requisitos para que se pueda realizar un análisis jurídico, precisando, que la advertencia del Juez de Tutela respecto de la existencia de otro mecanismo judicial, en este caso el medio de control de nulidad electoral, de manera alguna implica que no se deban examinar por el Juez del Contencioso Electoral el cumplimiento de los requisitos de la demanda y elementos necesarios para el

análisis de la censura, como parece equivocadamente entenderlo la parte actora.

Dijo, que las consideraciones de la tutela que transcribió el demandante, contrario a lo argumentado por él, no implican dos posturas diferentes del Tribunal Administrativo del Meta, ni que se deba proferir sentencia estimatoria de las pretensiones de la demanda a favor suyo; máxime cuando precisamente ante la existencia del mecanismo procesal pertinente el Juez Constitucional no estudió el fondo del asunto e instó al tutelante para que presentara la correspondiente demanda en ejercicio del medio de control de nulidad electoral.

CONSIDERACIONES:

La Sala Dual de esta Corporación es la competente para resolver del recurso de súplica interpuesto por la parte actora, en contra del auto por medio del cual la Magistrada Sustanciadora declaró de oficio la excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda por no ser el asunto susceptible de control judicial y, en consecuencia, dio por terminado el proceso, de conformidad con lo previsto en los artículos 125 y 246 del CPACA¹.

Para la Sala de acuerdo con la decisión tomada por la Magistrada Sustanciadora, las censuras del recurrente y la posición de la parte demandada, el problema jurídico que debe resolverse en sede de este recurso de súplica, se contrae en determinar si en el presente caso se configura la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

La respuesta al problema jurídico es en sentido positivo, esto es, que si se configura la excepción planteada, toda vez que la demanda se

¹ El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", en providencia del 6 de agosto de 2019, dictada dentro del expediente No. 11001-03-26-000-2018-00113-00 (62003, con ponencia del Magistrado CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, precisó lo siguiente: "el sub lite es un proceso de nulidad adelantado en única instancia ante el Consejo de Estado, razón por la cual se hace aplicable la excepción establecida en la parte final del artículo 125 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, (...) **Quiere decir esta norma que, si las decisiones de que tratan los numerales 1 a 4 del artículo 243 del referido Código deben adoptarse en procesos de única instancia, ello es tarea que corresponde al ponente**". (Resaltado fuera de texto)

estructuró bajo las causales de reclamación contenidas en los numerales 5 y 6 del Código Electoral, las cuales son disímiles a las causales de nulidad de los actos electorales, resaltándose que las censuras que se endilgan en el escrito introductorio no fueron puestas en conocimiento de las autoridades electorales en vía administrativa, no siendo posible para este estrado judicial adentrarse en su estudio de manera directa, pues, se usurparían funciones y competencias que no le corresponden; aunado a lo anterior, en la demanda se formularon acusaciones genéricas al invocar los artículos 29 de la Constitución Política y 137 del CPACA, sin determinar de manera clara y específica la causal de nulidad que se configura.

La anterior intelección, se encuentra fundamentada en las siguientes razones jurídicas:

El artículo 139 del CPACA, establece que el medio de control de nulidad electoral puede ejercerse por cualquier persona para pedir la nulidad, entre otros, de los actos de elección por voto popular, precisándose que, en este tipo de elecciones, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.

En relación con las causales de nulidad electoral, el artículo 275 del CPACA, las enlista de la siguiente manera:

“Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:

- 1. Se haya ejercido cualquier tipo de violencia sobre los nominadores, los electores o las autoridades electorales.*
- 2. Se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.*

3. Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales.

4. Los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema constitucional o legalmente establecido para la distribución de curules o cargos por proveer.

5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en causales de inhabilidad.

6. Los jurados de votación o los miembros de las comisiones escrutadoras sean cónyuges, compañeros permanentes o parientes de los candidatos hasta en tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil.

7. Tratándose de la elección por voto popular por circunscripciones distintas a la nacional, los electores no sean residentes en la respectiva circunscripción.

8. Tratándose de la elección por voto popular, el candidato incurra en doble militancia política al momento de la elección”.

Como se evidencia, dentro de las causales de nulidad electoral, también pueden invocarse las establecidas en el artículo 137 *ibídem*, que sirven para anular los actos administrativos de carácter general, “cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”.

Es decir, el contencioso electoral consagra causales generales y específicas, al igual que precisa que si la elección fue objeto de pronunciamiento en sede administrativa, esto es, por los organismos electorales, las decisiones allí adoptadas deben demandarse junto con el acto de elección, precisando que deben ser aquellas relacionadas con reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios.

De otro lado, el Código Electoral Colombiano, tiene como objeto perfeccionar el proceso y la organización electoral para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas, atendiendo los principios de

imparcialidad, de secreto del voto y de la publicidad del escrutinio, de la eficacia del voto, de la capacidad electoral y de la proporcionalidad.

La referida codificación, consagra en el artículo 192, las causales de reclamación, de la siguiente manera:

“El Consejo Nacional Electoral o sus Delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales:

(...)

5. Cuando el número de sufragantes de una mesa exceda al número de ciudadanos que podían votar en ella.

6. Cuando el número de votantes en una cabecera municipal, un corregimiento, una inspección de policía o un sector rural exceda al total de cédulas aptas para votar en dicha cabecera, corregimiento, inspección de policía o sector rural, según los respectivos censos electorales. (...)

Ahora bien, el órgano de cierre en variados pronunciamientos se ha referido al tema de las causales de reclamación precisando de manera categórica que se diferencian de las causales de nulidad electoral y, por lo tanto, con fundamento en ellas no se puede alegar la nulidad del acto que declara la elección. En pronunciamiento emitido el 29 de agosto de 2012, la Sección Quinta² expresamente indicó al respecto lo siguiente:

*“A partir de la expedición de la Ley 62 de 1988, **las circunstancias estructurantes de causal de reclamación no pueden alegarse como fundamento para pedir la nulidad de un acto electoral.** Sin embargo, pueden traerse al conocimiento del juez contencioso administrativo, **previa interposición de los recursos gubernativos, mediando demanda contra los actos que las resolvieron, por las causales generales de nulidad y en cuanto se impugnen junto con el acto de elección.** Lo anterior porque cuando se provee sobre una reclamación se expiden actos definitivos los que, conforme con el inciso final del artículo 50 y el primero del artículo 135 del Código Contencioso*

²Consejero ponente: MAURICIO TORRES CUERVO, Radicación número: 11001-03-28-000-2010-00050-00; 11001-03-28-000-2010- 00051-00, Actor: JOSE ANTONIO QUINTERO JAIMES Y JORGE ALBERTO GARCIAHERREROS CABRERA, Demandado: REPRESENTANTES A LA CAMARA POR LA CIRCUNSCRIPCION TERRITORIAL DEI DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER

*Administrativo, sólo pueden ser infirmados por el juez contencioso administrativo previo la formulación de pretensiones anulatorias. El carácter de definitivos de los actos que resuelven reclamaciones fluye del contenido normativo del numeral 3º del artículo 265 de la Constitución, que le asigna al Consejo Nacional Electoral la competencia para “3. Conocer y decidir definitivamente los recursos que se interpongan contra las decisiones de sus delegados sobre escrutinios generales [entre otras aquellas que deciden sobre reclamaciones] y en tales casos hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales correspondientes”, atribución que se repite respecto de las comisiones municipales de los municipios zonificados y distritales (inciso segundo del artículo 166 del Código Electoral) y de los Delegados del Consejo (artículo 168 del Código Electoral), pues a unas y otros les corresponde resolver los recursos de apelación que se promueven contra actos que deciden reclamaciones formuladas ante comisiones inferiores. Se reitera que la posibilidad de demandar los actos por medio de los cuales se decide sobre reclamaciones electorales (peticiones iniciales y recursos gubernativos), no sólo está condicionada porque se acusen junto con el de elección y dentro del término de caducidad de la acción, sino a que se formulen cargos jurídicos de violación (artículo 137 [4] del Código Electoral), los que deben estar relacionados con lo actuado y lo decidido por razón de la respectiva actuación. **No es posible que se formulen acusaciones genéricas de las que resulte imposible establecer por qué circunstancias se pide la nulidad**” (Resaltado fuera de texto)*

Posteriormente, en sentencia del 9 de febrero de 2017³, la Sección Quinta del Consejo de Estado, abordó el tema de las diferencias que existen entre las causales de reclamación y las de nulidad electoral, indicando lo siguiente:

“..., pues precisamente las causales de reclamación no deben ser equiparadas a las causales de nulidad electoral que puedan ser alegadas por vía jurisdiccional como quiera que unas y otras son distintas⁴”

Las primeras, fueron estatuidas como una herramienta para que el Consejo Nacional Electoral o sus delegados pudieran apreciar cuestiones de hecho o de derecho en la etapa administrativa electoral presentadas por los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y, en consecuencia emitan una decisión por medio de un acto motivado⁵; las segundas, están circunscritas a la vía jurisdiccional

3CONSEJO DE ESTADO. CP Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Rad.: 11001-03-28-000-2014-00112-00. Actor: Zoilo César Nieto Díaz

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. 27 de octubre de 1994. radicado N.º 1106, C.P. Miren de la Lombana de Magyaroff.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. 12 de septiembre de 2013, radicado N.º 47001-23-31-000-2012-00057-01. C.P. Alberto Yepes Barreiro.

y permiten efectuar un control de legalidad de un acto de elección o nombramiento.

En decisiones anteriores⁶, esta Sala Electoral ha establecido que otra de las diferencias entre las causales de reclamación y de nulidad se funda en que las primeras son subsanables y que por lo tanto se pueden resolver en sede administrativa, teniendo en cuenta que su finalidad, introducida con la reforma del artículo 17 de la Ley 62 de 1988, es que “las irregularidades formales del proceso de escrutinio puedan ser eficazmente discutidas y corregidas en vía administrativa”, por lo que no es necesario llevar dichas irregularidades a instancias judiciales. (...)

Esta visión también fue planteada en providencia del 10 de mayo de 2013, en que se dijo:

“Incluso en decisiones recientes⁷ la Sala ha sostenido este criterio y reitera que las causales de reclamación no tienen el mismo carácter y efectos que las causales de nulidad, pues las circunstancias alegadas en las mismas no pueden alegarse como fundamento para invalidar o anular un acto de elección popular.

No obstante, huelga advertir que las situaciones constitutivas de reclamaciones deben ser puestas en conocimiento de las autoridades electorales, siendo los actos que las resuelven pasibles de control jurisdiccional. De allí que deba causarse una decisión en este sentido para que pueda accederse al control jurisdiccional del acto.

Esto significa que los actos electorales solamente podrán anularse cuando se configure alguna de las causales de nulidad previstas en los artículos 137 y 275 de la Ley 1437 de 2011, de modo que las demás irregularidades que puedan llegar a presentarse durante todo el proceso de las elecciones, que no tengan dicha característica serán de interés para las autoridades electorales al momento de la votación y escrutinio y no para la justicia electoral que se rige bajo el principio de la especialidad o de la taxatividad en materia de nulidades sustanciales”.

Caso concreto

El apoderado correspondiente presentó demanda de nulidad electoral, en la cual pretende que se declare la nulidad del Acta de Audiencia No. 001 del 31 de octubre de 2019, suscrita por la Comisión Escrutadora Municipal de Puerto López, por la cual se resolvió la solicitud de reclamaciones presentadas por el señor Juan Gualteros Murillo y de la Resolución No. 4 de

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. 8 de mayo de 2009. Rad. N.º 27001-23-31-000-2007-00124-01. C.P. Mauricio Torres Cuervo

⁷ Consejo de Estado, Sección Quinta. 10 de mayo de 2013, radicado No. 11001-03-28-000-2010-00061-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro.

noviembre de 2019, de la Comisión Escrutadora Departamental - Meta, que resolvió el recurso de Apelación; en consecuencia, se declare nulo el acto de elección del señor Carlos Julio Gutiérrez Turriago, como Alcalde del Municipio de Puerto López, para el periodo 2020-2023, contenido en el Formulario E26-ALC del 3 de noviembre de 2019, expedido por la Comisión Escrutadora Departamental del Meta, ordenando que se realice nueva convocatoria para elecciones del referido cargo de elección popular.

En el acápite correspondiente a las normas violadas y concepto de violación (fls. 3 y 4 del expediente), dijo lo siguiente:

“El proceso de escrutinio de esta elección está plagado de errores y por ende la declaratoria de elección del Señor CARLOS JULIO GUTIERREZ TURRIAGO, como Alcalde del Municipio de Puerto López, contenida en el acta de resultado de escrutinio y declaración de elección, Formulario E26-ALC Departamento 52 META, MUNICIPIO 045-PUERTO LOPEZ, de fecha tres (03) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), para el periodo 2020-2023, debe ser declarada nula, junto con los actos que le antecedieron, y proferidos por las Comisiones Escrutadoras Municipal y Departamental, por cuanto se infringe las siguientes disposiciones legales: Los numerales 5 y 6 del artículo 192, del Decreto-ley 2241 1986, por el cual se adopta el Código Electoral, siendo estas algunas de las razones para formular reclamaciones al Consejo Nacional Electoral, lo que por ende constituyen irregularidades en los escrutinios electorales; numerales que establecen:

“5. Cuando el número de sufragantes de una mesa exceda al número de ciudadanos que podían votar en ella.

6. Cuando el número de votantes en una cabecera municipal, un corregimiento, una inspección de policía o un sector rural exceda al total de cédulas aptas para votar en dicha cabecera, corregimiento, inspección de policía o sector rural, según los respectivos censos electorales.”

Igualmente, viola lo contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011”.

Al explicar el concepto de violación expuso que realizó las reclamaciones correspondientes ante las Comisiones Escrutadoras Municipal y Departamental, precisando, que dichos organismos no atendieron sus reclamos.

Indicó, que el CNE mediante la Resolución No. 4767 del 17 de octubre de 2019, dejó sin efectos la inscripción de 1094 cédulas del Municipio

de Puerto López; decisión que se repuso parcialmente a través de la Resolución 6068 de 2019, en la cual ordenó incorporar al censo electoral nuevamente 102 de las que había declarado inscritas irregularmente, resaltando que la referida decisión de incorporación solo fue conocida por el Registrador el último día hábil antes de elecciones (25 de octubre de 2019), por lo que no pudo dar cumplimiento a lo establecido por el CNE en Resolución No. 2857 de 2018 donde se prevé que las decisiones que se tomen en materia de trashumancia, deben publicarse en la respectiva Registraduría durante cinco días calendario; sin embargo, la referida entidad incorporó en el censo electoral una cantidad de cédulas muy superior a las ordenadas por este acto administrativo, lo cual se prueba fácilmente, ya que el censo electoral de cada una de las mesas de votación del referido municipio cuenta con 350 cédulas habilitadas por mesa, no obstante, en algunas se adicionaron más de 100 cédulas, incluidas en un anexo sin tener ninguna claridad sobre su procedencia; aunado a que los jurados de votación sin competencia para ello autorizaron a personas cuya cédula no estaba inscrita para que ejercieran el derecho al voto, lo cual se evidencia en el Formulario E-10, inscribiendo las cédulas con esfero al final del mismo.

Contó, que el señor Juan Gualteros Murillo, a través de apoderado, solicitó a través de derecho de petición a la Registraduría expedición de los actos administrativos mediante los cuales se habilitaron las cédulas de ciudadanía incursas en procesos de trashumancia, así como los formularios E-10 y E-11, sin embargo, como el término para presentar las reclamaciones se vencía el 30 de octubre de 2019, el abogado se vio en la necesidad de radicar la reclamación respectiva aún sin tener los documentos electorales que sirvieran de prueba, peticionando que con la información aportada por los testigos electorales, se excluyeran las mesas que presentaban irregularidades y, subsidiariamente, el recuento de las mesas donde votaron cédulas no incorporadas en el censo electoral.

Precisó, que la Comisión Escrutadora Municipal rechazó las pretensiones de la reclamación número 3 por considerar que no se había enunciado la causal correspondiente, acorde con lo establecido en el artículo 192 del Código Electoral, desconociendo que en el escrito no solo se

enunciaron las causales establecidas en los numerales 5 y 6 del artículo 192 en cita, sino que además el abogado las había transcrito literalmente, por lo que el abogado presentó recurso de apelación contra esta decisión, ante lo cual el delegado del CNE que fungió como director de la audiencia, solicitó se sustentara de forma verbal el recurso de apelación, tal como quedó registrado en el respectivo video de la audiencia; la Comisión Escrutadora Departamental se limitó a decir que declara desierto el recurso porque no se había sustentado por escrito, privilegiando una formalidad, sobre el derecho material en litigio, situación que a todas luces es violatorio del derecho al debido proceso.

Adicionalmente, a folio 9 de la demanda, expresó lo siguiente:

*“Se observa un caso de presunta suplantación de personas en la mesa No. 24 ante lo cual los jurados dejan constancia en el E-11 que se **autoriza** a votar a la Señora REINALDA ROSA SUAREZ CARPIO, pese a que otra persona ya había votado utilizando esa cédula.*

*El mismo caso ocurre con la mesa 46, donde el jurado advierte sobre una posible suplantación, pero deja constancia que se le permite votar a la persona **por orden del señor Personero.***

*Revisados los formularios E-10, se confirma las Irregularidades Informadas por los testigos electorales y enunciadas anteriormente; **treinta (30) de las setenta y ocho (78) mesas instaladas** tienen un anexo con cédulas que no hacen parte del censo electoral Inicial, lo cual suma un total de **654 nuevas cédulas habilitadas** para votar según se ilustra a continuación:
(...)*

*En el mismo sentido se encuentra que en **diez (10) de las mesas escrutadas**, los jurados habilitaron cédulas para votar el **mismo día de las elecciones**, escribiendo en esfero la cédula en la parte final del formulario E-10.*

El análisis de las irregularidades encontradas arroja la siguiente estadística:

TOTAL MESAS INSTALADAS	78
MESAS CON CÉDULAS EN ANEXO	30
PORCENTAJE %	38,5%

TOTAL MESAS INSTALADAS	78
MESAS CON CÉDULAS EN ESFERO	10
PORCENTAJE %	12,8%

TOTAL MESAS INSTALADAS	78
MESAS CON CASOS SUPLANTACIÓN	2
PORCENTAJE %	2,6%

TOTAL MESAS INSTALADAS	78
TOTAL MESAS CON IRREGULARIDADES	32
PORCENTAJE %	41,0%

*Tal como se observa, se presentó algún tipo de irregularidad en **TREINTA Y DOS (32)** de las mesas instaladas, lo cual arroja un porcentaje del **CUARENTA Y UNO (41%) POR CIENTO** sobre el total de las mesas instaladas”.*

Como puede evidenciarse, en la demanda se enlistan una serie de situaciones de hecho debidamente pormenorizadas, sin embargo, al revisar la reclamación que el señor Juan Gualteros Murillo, a través de apoderado, elevó ante la Comisión Escrutadora del Municipio de Puerto López el 30 de octubre de 2019, la cual obra al folio 18 del expediente, se establece que allí se informó de las supuestas irregularidades de forma diferente a lo indicado en el escrito introductorio, pues, en esta se habló de las mesas 51 y 53 sin informar nada sobre las mesas 24 y 46, como tampoco indicar que existió irregularidad en 32 mesas y en cuales hubo cédulas en anexo y esfero, etc.; para mayor ilustración se transcribe el aparte correspondiente de dicho escrito:

“III. RECLAMACIÓN No 3 - ART. 192 CÓDIGO NACIONAL ELECTORAL

3.1. HECHOS

3.1.1. Mediante Resolución No 5388 del Consejo Nacional Electoral, se dejó sin efecto la inscripción de cedulas de varios municipios del departamento del Meta, entre ellos el municipio de Puerto López Meta.

3.1.2. Las cédulas que se dejaron sin efecto se incluyeron en el archivo Excel adjunto al acto administrativo antes mencionado, pero que en todo caso superan las 800 cédulas.

3.1.3. *Hasta el día 25 de octubre de 2019, último día hábil de antes de las elecciones, no se conoció ningún acto administrativo expedido por el Consejo Nacional Electoral, mediante el cual se habilitarán todas o algunas de estas cédulas.*

3.1.4. *No obstante lo anterior, el día domingo 27 de octubre de 2019, en pleno desarrollo del proceso electoral, se habilitaron cédulas que se encontraban en trashumancia electoral y que por ende no podían formar parte del censo electoral.*

3.1.5. *La habilitación se sustentó en presuntas resoluciones emitidas por el Consejo Nacional Electoral, actos administrativos que no fueron publicadas y menos aún socializadas de conformidad con la ley.*

3.1.6. *Esta situación se presentó en varias mesas de votación, entre ellas, la mesa No 53 de la Cabecera Municipal.*

3.1.7. *Para probar la presunta irregularidad, se requirió a la Registraduría los Formularios E-10, pero la respuesta fue que presentara derecho de petición a la Comisión Escrutadora.*

3.1.8. *Se presentó derecho de petición a la Comisión Escrutadora, pero en razón además a la premura del tiempo, no fue posible obtener esta información.*

3.2. PRETENSIONES

3.2.1. *Se ordene la exclusión del escrutinio de las mesas de votación donde votaron cedulas que no estaban en el censo electoral del Municipio de Puerto López Meta, especialmente las Mesas Nos. 51 y 53 de la cabecera municipal.*

3.2.2. *Subsidiariamente, se ordene el recuento de las mesas donde votaron cedulas no estaban en el censo electoral del municipio de Puerto López Meta”.*

En este orden de ideas, considera esta Sala Dual que le asiste razón a la Magistrada Sustanciadora, pues, el actor está trayendo a esta instancia judicial situaciones fácticas diferentes a las que puso en conocimiento a las autoridades electorales, frente a las cuales no se puede entrar a resolver de manera directa, pues, de acuerdo con la normatividad y la jurisprudencia las causales de reclamación no pueden invocarse como causales de nulidad, como tampoco es procedente que en vía jurisdiccional se sorprenda al demandado con cuestiones acerca de reclamaciones, que no se pusieron de presente en la actuación administrativa correspondiente.

De igual manera, ante el señalamiento que hace el recurrente que basta con retirar de la demanda los cargos nuevos y adentrarse al estudio únicamente de los que fueron reclamados ante la autoridad electoral, manifiesta la Sala que tampoco es procedente dicha solicitud, toda vez que en la demanda, si bien se invocó el artículo 137 del CPACA, también lo es que no se especificó de manera clara y debidamente fundamentada cuál de las causales

allí señaladas se configura en el sub lite y cuáles son las razones para ello, pues, de acuerdo con la jurisprudencia “... la posibilidad de demandar los actos por medio de los cuales se decide sobre reclamaciones electorales (peticiones iniciales y recursos gubernativos), no sólo está condicionada porque se acusen junto con el de elección y dentro del término de caducidad de la acción, **sino a que se formulen cargos jurídicos de violación** (artículo 137 [4] del Código Electoral), los que deben estar relacionados con lo actuado y lo decidido por razón de la respectiva actuación. **No es posible que se formulen acusaciones genéricas de las que resulte imposible establecer por qué circunstancias se pide la nulidad⁸”.**

Finalmente, para la Sala no es de recibo el argumento del recurrente relacionado con que no es posible que esta Corporación en este asunto declare que es inepta la demanda por no ser susceptible de control judicial, cuando en la sentencia de tutela proferida el 27 de noviembre de 2019, dictada dentro del expediente 2019-00448-00, actor: Juan Gualteros Murillo, consideró que lo reclamado tenía un control judicial por medio de la acción de Nulidad Electoral prevista en los artículo 275 y siguientes del C.P.A.C.A, pues, en aquella oportunidad se estaba analizando lo concerniente a la procedencia de la acción constitucional encontrando que no era posible debatir el asunto bajo esa cuerda procesal, avizorándose, con los supuestos fácticos y jurídicos, que el accionante tenía otro mecanismo de defensa a su alcance, indicándole únicamente cual de todos los que consagra la ley podía iniciar, sin que con ello, se relevara al accionante o suplicante de cumplir con los requisitos de la demanda de carácter electoral, como tampoco al funcionario judicial de analizar el asunto en su admisibilidad, validez y fundamentación de los cargos presentados para su estudio..

Así las cosas, se configura en el *sub examine* la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, pues, el asunto no es susceptible de control jurisdiccional de manera directa; en consecuencia, resulta procedente la terminación del proceso, tal como lo definió la Magistrada Sustanciadora en el auto suplicado, por lo que se confirmará en todas sus partes.

⁸ Consejero ponente: MAURICIO TORRES CUERVO, Radicación número: 11001-03-28-000-2010-00050-00; 11001-03-28-000-2010- 00051-00.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Dual Tercera Oral del
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE META,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por la Magistrada Sustanciadora, el 13 de octubre de 202, en virtud del cual se declaró de oficio la excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda por no ser el asunto susceptible de control judicial y, en consecuencia, dio por terminado el proceso, de conformidad con las razones señaladas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme la presente decisión, por secretaría devuélvanse las diligencias al despacho de origen, dejando las constancias correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Aprobado en sesión extraordinaria de la fecha, Acta: 008

Hector Enrique Rey Moreno

Magistrado(a)

Tribunal Administrativo Del Meta

NELCY VARGAS TOVAR

Magistrado(a)

Tribunal Administrativo Del Meta

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

1fdd31774ce2a2784b0a40f1b9351a560f459a357849c00ba957edd8bb056853

Documento firmado electrónicamente en 09-11-2020

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/FirmaElectronica/frmValidarFirmaElectronica.aspx>