

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
Valledupar, veinticinco (25) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD ELECTORAL
DEMANDANTE: JOSIMAR DARÍO CONDE CAMARGO
DEMANDADO: ACTO DE ELECCIÓN DE ERNESTO MIGUEL OROZCO
DURÁN, COMO ALCALDE MUNICIPAL DE
VALLEDUPAR, PERÍODO 2024-2027- CONSEJO
NACIONAL ELECTORAL Y REGISTRADURÍA
NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
RADICACIÓN: 20-001-23-33-000-2024-00010-00

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MARIO ARANGO HOYOS

La demanda de la referencia, fue formulada por JOSIMAR DARÍO CONDE CAMARGO, a través de apoderada judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, con el fin de obtener la nulidad del acto administrativo contenido en el Formulario E-26 ALC de fecha 5 de noviembre de 2023, expedido por la Comisión Escrutadora Municipal de Valledupar, mediante el cual se declara electo como Alcalde del Municipio de Valledupar -Cesar, para el periodo 2024-2027, a ERNESTO MIGUEL OROZCO DURÁN.

1. Aspectos sustanciales y formales de la demanda.

Revisado el contenido de la demanda y de sus anexos, se advierte que esta reúne los requisitos de oportunidad y forma a los que se refieren los artículos 162, 163, 164 y 166 del C.P.A.C.A. En consecuencia, procede su admisión y se le dará el trámite que preceptúa el artículo 277 del C.P.A.C.A.

2. La solicitud de suspensión provisional.

En el mismo escrito de la demanda, la parte actora solicita con fundamento en los hechos suspender provisionalmente el ejercicio de Ernesto Miguel Orozco Durán como Alcalde de Valledupar. Además, solicita transferir y custodiar los sistemas, estructuras de datos y logos informáticos a la autoridad competente relacionados con la mencionada elección efectuada el día 29 de octubre de 2023, declarada mediante acto administrativo según el Formulario E-26 de fecha 5 de noviembre de 2023.

En la demanda se solicita la nulidad del citado acto de elección, por encontrarse presuntamente incurso en la causal de anulación electoral prevista en el numeral 2 del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, indicando que es por sabotaje y falsedad para prevenir el perjuicio inminente e irremediable a los derechos fundamentales ciudadanos y democráticos del voto y representación legítima, con la posesión el 1 de enero de 2024, de un candidato electo con un escrutinio que se realizó con presuntos fraudes procesales que vulneraron la cadena de custodia de la información y los datos electorales digitales en los sistemas informáticos institucionales a cargo de la Registraduría.

Se afirma que en el presente caso el sabotaje y falsedad, nacen cuando se rompe la cadena de custodia de la información y desaparece la certeza de los datos electorales que cuentan los E14 y presuntamente suman los votos en la etapa legal de preconteo.

En los hechos de la demanda se indica:

“CUARTO. Desde las 4:00 PM del 29 de octubre de 2023 hasta la fecha, consulté los resultados de los datos que cuentan los E14 y que presuntamente suman los votos en el preconteo, de los votos y mesas escrutadas para la alcaldía de Valledupar, a través de la página web y la aplicación móvil institucional de la Registraduría, y encontré que existen DOS VERSIONES DISTINTAS DE LOS DATOS QUE CUENTAN LOS E14 Y PRESUNTAMENTE SUMAN LOS VOTOS EN EL PRECONTEO: una que se accede desde un visor llamado AVANCES y otra desde un visor llamado BOLETINES, ambos visores forman parte de las aplicaciones institucionales de la Registraduría. (VER PRUEBA 3 – video que muestra que desde la página web de la Registraduría, se acceden dos grupos de datos distintos para una misma hora y minutos)

Es decir, que para un único ejercicio de conteo de los E14 y presuntamente suma de votos en el preconteo de votos a la alcaldía de Valledupar, pude establecer que la Registraduría cuenta con dos versiones distintas de los datos que cuentan los E14 y presuntamente suman los votos en el preconteo, que se pueden acceder a través de sus propias aplicaciones institucionales. Como los datos de estas versiones no son iguales, al consultar los datos de preconteo usando las aplicaciones institucionales de la Registraduría, obtuve dos datos contradictorios, como en el siguiente hallazgo tomando como momento de corte de las 5:00 PM del 29 de octubre de 2023:

(...)

Resalto que cuando no hay certeza sobre los datos electorales de un boletín que cuenta los E14 y presuntamente suma los votos, se pierde la verdad electoral, la seguridad y la evidencia de los datos electorales de todas las mesas contadas desde el boletín anterior, y así sucesivamente.

Esta falta de acceso a la información además de poner en entredicho la verdad electoral, hacen imposible establecer con certeza, el número de mesas cuyos E-14 habrían sido transmitidos a la Registraduría en un momento de corte dado, ni tampoco la suma de los votos a candidatos, votos nulos, no marcados y en blanco registrados en todos esos E-14 juntos.

Con esto se rompió la TRAZABILIDAD de cómo se efectuó el conteo de votos en las mesas y la transmisión de los E-14 correspondientes a cada una de ellas, que es una métrica fundamental para auditar y monitorear la transparencia en un proceso electoral donde cada minuto se cuentan, digitalizan y se reportan a la ciudadanía un sinnúmero de votos.

Esto tiene el agravante, de que esas dos versiones de los datos reposan y son publicados por una misma entidad pública que es la Registraduría, y la acceden todos los ciudadanos. De esa manera, la huella se volvió fraudulenta porque no hay certeza de su veracidad, y en consecuencia se perdió la integralidad de los E14 y se rompió la cadena de custodia de los datos digitales que cuentan los E 14 y presuntamente suman los votos de preconteo, cuyo tratamiento es responsabilidad de la Registraduría.

QUINTO. Encontré que el hallazgo de contar con dos versiones DISTINTAS de los datos que cuentan los E14 y presuntamente suman los votos en el pre conteo, se presenta de manera generalizada para todas las elecciones del 29 de octubre de 2023 en los municipios, ciudades, gobernaciones, asambleas, JAL

(...)

DÉCIMO. El día 10 de enero de 2024, mi poderdante se dio cuenta de que fue suspendido el acceso que los ciudadanos teníamos a través de las aplicaciones y pagina webs institucionales de la Registraduría a las dos versiones de los datos de preconteo supuestamente resultantes de la trasmisión de los E14. Esta acción presuntamente por parte de la Registraduría o sus contratistas, obstaculiza el acceso a documentos, elementos y material probatorio, y podría constituir un presunto ocultamiento de material probatorio.”

Sobre la forma y competencia en que debe resolverse la solicitud de suspensión provisional del acusado en materia electoral, el inciso final del artículo 277 del CPACA, señala: *“En el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección. Contra este auto solo procede en los procesos de única instancia el recurso de reposición y, en los de primera, el de apelación.”*

La medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo como medida cautelar que es, de conformidad con el artículo 229 del CPACA, exige *“petición de parte debidamente sustentada”,* y según el artículo 231 del mismo estatuto, procederá *“por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud”.*

Esta última norma precisa que: 1º) La medida cautelar se debe solicitar con la demanda o en todo caso antes de que se decida sobre su admisión, es decir, no es oficiosa, sino que debe estar fundada en el mismo concepto de la violación expresado en la demanda, o en lo que el demandante sustente en escrito separado. 2º) La procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal -cuando el trámite apenas comienza-, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Por lo tanto, establecer si es viable decretar la medida de suspensión pretendida, implica analizar el acto acusado frente al contenido de la norma señalada como infringida, y estudiar las pruebas aportadas, a fin de concluir si surge su contradicción.

La norma citada como infringida por el demandante en la solicitud de suspensión provisional del acto demandado es el numeral 2 del artículo 275 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone:

“ARTÍCULO 275. CAUSALES DE ANULACIÓN ELECTORAL. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:

2. Se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.”

De las pruebas documentales que obran en el expediente se encuentran: Formulario E-24 ALC de fecha 5 de noviembre de 2023 (Cuadro de Resultados del Escrutinio de Alcalde), Formulario E-26 ALC de 5 de noviembre de 2023 (Acto de declaratoria de la elección del Alcalde del Municipio de Valledupar, periodo 2024-2027), boletines electorales, unos videos, tabulaciones de datos para varias ciudades y municipios y demás información realizadas por el actor, para detallar las irregularidades descritas en la demanda.

Ahora bien, como se dijo anteriormente el solicitante sustenta la censura en la existencia de dos versiones distintas de los datos que cuentan los Formularios E-14, con un escrutinio que se realizó con presuntos fraudes procesales que vulneraron la cadena de custodia de la información y los datos electorales digitales en los sistemas informáticos institucionales a cargo de la Registraduría.

Por lo anterior, es pertinente recordar que el proceso de escrutinio está compuesto por una cantidad importante de pasos que se van agotando en forma escalonada y cuya práctica se documenta en formatos cuyo diseño, elaboración, custodia y distribución le compete a la Registraduría Nacional del Estado Civil. Uno de los documentos a diligenciar en los escrutinios está a cargo de los jurados de mesa y corresponde al Acta de escrutinio de jurados de votación o formulario E-14, que se emplea para consignar los resultados del escrutinio de mesa, esto es los votos depositados por las diferentes opciones políticas, incluso las tarjetas no marcadas, los votos nulos y los votos en blanco. Del mismo se expiden dos ejemplares, que si bien deben reflejar igual contenido no siempre es así porque se diligencian por separado, uno con destino a los claveros para que lo introduzcan en el arca triclave y el otro para los delegados del Registrador Nacional del Estado Civil, que en la actualidad también se denomina formulario E-14 de transmisión y que se escanea y publica en la página web de la entidad, el cual no fue allegado con la demanda.

De igual modo, cuando el escrutinio pasa a manos de los integrantes de las comisiones escrutadoras auxiliares, zonales, municipales o distritales, según el caso, esos funcionarios deben diligenciar, entre otros documentos, el acta parcial de escrutinio o formulario E-24 mesa a mesa y por supuesto el acta general de escrutinio. Como el escrutinio a cargo de dichos funcionarios se debe surtir, en principio, con base en las actas de escrutinio de jurados de votación o formularios E-14, la regla es que haya plena identidad entre los votos computados en uno y otro documento, es decir que las opciones políticas deben figurar en el formulario E-24 con la misma votación que aparece en el formulario E-14.

Sin embargo, puede suceder que al comparar el contenido de esos documentos electorales los guarismos no sean iguales, lo cual ocurre por las siguientes razones: *En primer lugar, porque el Código Electoral prevé el recuento de las tarjetas electorales bajo precisas circunstancias, cuyo resultado puede ser la ratificación de*

lo anterior o la modificación del cómputo inicial, procedimiento que en todo caso debe hacerse constar en el acta general de escrutinio para dar cuenta de lo acaecido y explicar el cambio. Y en segundo lugar, porque las cifras hayan sido modificadas sin ninguna justificación válida, gracias a la intervención de personas interesadas en alterar ilegalmente la voluntad popular expresada en las urnas.

Dicho lo anterior, y una vez analizados los documentos electorales aportados al expediente, en este caso la medida cautelar no está llamada a prosperar, pues en esta etapa del proceso, no es posible concluir que nos encontremos frente a la configuración de la causal de nulidad prevista en el artículo 275 numeral 2 del CPACA, que hace nulas las elecciones porque los documentos electorales contienen registros que no coinciden con la realidad, pues las posibles diferencias que contengan los Formularios E-14 y E-24 pueden estar justificadas en circunstancias legalmente válidas.

Sobre el tema, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha explicado lo siguiente:

(...) “Los pormenores que ofrece el formulario E-24 permite a los interesados y desde luego al juez electoral, establecer si la información allí reportada es fiel trasunto de lo escrutado por los jurados de votación en los formularios E-14. Cuando no hay coincidencia entre los votos reportados frente a una determinada opción política, surge un indicio de falsedad que solamente puede configurarse como tal si examinadas las actas generales de escrutinio no se halla constancia de que el cambio obedece a una corrección o a un recuento legalmente autorizados, cambio que en las circunstancias actuales también puede ser fruto de actuaciones del CNE. Es decir, que si no hay una justa causa que sustente la disparidad, el caso se debe tener como una falsedad.”¹

Aunado a lo expuesto, debe resaltarse que generalmente a pesar del deber legal de que los formularios E-14 y E-24 sean iguales en su contenido, suele ocurrir que entre ellos surgen algunas divergencias que hacen más complejo el análisis del cargo de falsedad aludido, debido a que el proceso de comparación implica la necesidad de profundizar en aspectos de mayor complejidad que, en últimas, son propios y solo pueden ser resueltos en la sentencia.

Por ejemplo, tenemos que para la verificación de la causal de nulidad que se formula en el *sub examine*, esto es que “*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*”, además de comparar la información que figura en los formularios E-14 y E-24 mesa a mesa, y de examinar las actas de escrutinios, en donde deben constar las razones de las diferencias o cambios que se observen, se debe determinar el grado de incidencia que las irregularidades que se proponen en el presente caso pueden tener frente al acto acusado, pues la viabilidad de la anulación del acto de elección no está sujeta únicamente a la verificación de la respectiva causal de nulidad, sino también está condicionada al principio de eficacia del voto que consagra el numeral 3º del artículo 1º del Código Electoral, que desarrolla el artículo 287 del CPACA en los siguientes términos:

¹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta. Sentencia de 10 de mayo de 2013. Expedientes acumulados: 110010328000201000061-00 y otros. Demandante: Astrid Sánchez Montes de Oca y otros. Demandados: Senadores de la República 2010-2014. M.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro.

“Para garantizar el respeto de la voluntad legítima mayoritaria de los electores habrá lugar a declarar la nulidad de la elección por voto popular, cuando el juez establezca que las irregularidades en la votación o en los escrutinios son de tal incidencia que de practicarse nuevos escrutinios serían otros los elegidos”

Lo anterior, porque no todas las irregularidades que ocurren durante el proceso electoral generan nulidad, solo se predica de aquellas que alteren o desconozcan la voluntad mayoritaria de los electores y tengan la idoneidad de modificar la elección, así lo ha considerado el Consejo de Estado, quien sobre el tema en particular ha dicho:

“La causal de nulidad del numeral 2, que han invocado los demandantes, o sea la falsedad de las actas y registros o de los elementos que hubieran servido para su formación, resulta de la alteración u ocultación de la verdad, como cuando se supone la intervención de personas que no han intervenido, o se atribuye a las que han intervenido declaraciones que no han hecho, o se hace constar cosa contraria o diferente de la que corresponde a la verdad, o se alteran las fechas, o se finge firma o rúbrica, y también cuando se altera materialmente su contenido, todo lo cual hace nulas las actas de escrutinio. Pero siendo que lo legalmente protegido es la elección misma, que es el objeto de la acción electoral, además de que sólo así se daría eficacia al voto válidamente emitido y ese según lo establecido en el artículo 1º, numeral 3, del Código Electoral es criterio de interpretación de las disposiciones electorales, ha de entenderse que la falsedad que hace nulas las actas de escrutinio solo haría nula la elección cuando tuviera entidad bastante PARA MUTAR SU RESULTADO, es decir, cuando la cantidad de votos inválidos sea tanta que pueda determinar un resultado distinto, y no cuando en modo alguno pueda tener influencia en ese resultado y sea por lo mismo inocua para ese efecto, asunto que corresponde examinar en cada caso”².

Teniendo en cuenta lo expuesto, la Sala considera que no es posible decretar la medida cautelar, porque decidir la suspensión provisional en la forma solicitada, corresponde al estudio de fondo de las pretensiones de la demanda, lo cual implica una vulneración a lo dispuesto en el artículo 229 del CPACA, que establece que *“la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento”* y violación al derecho de defensa y contradicción del accionado.

Así entonces, para poder determinar la prosperidad o no de las súplicas de la demanda, se requiere que el proceso avance en sus etapas, se cuente con los documentos que se hayan considerado necesarios allegar para tal fin, se enriquezca el material probatorio que se aporte con la contestación de la demanda, e incluso que se esclarezcan con lo planteado en los alegatos finales.

Por lo tanto, comoquiera que no se encuentran los elementos necesarios para decretar la suspensión provisional de los efectos del acto electoral acusado, se negará la medida cautelar.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar,

² Consejo de Estado - Sección Quinta. C.P. Dr. Mario Alario Méndez. Sentencia del 1º de julio de 1999. Rad. N° 2234. Actor: Antonio Luís Zabaraín Guevara y otro. Demandado: Alcalde del Municipio de Ciénaga.

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad electoral presentó el señor JOSIMAR DARÍO CONDE CAMARGO, a través de apoderada judicial, con el objeto de obtener la anulación del acto administrativo de declaratoria de elección contenido en el Acta de Escrutinio Municipal Formulario E-26 ALC de fecha 5 de noviembre de 2023, expedido por la Comisión Escrutadora Municipal de Valledupar, por medio del cual se declara electo como Alcalde del Municipio de Valledupar, por el Partido “Arreglemos Esto” a ERNESTO MIGUEL OROZCO DURÁN, por el periodo 2024-2027.

En consecuencia, en aplicación del artículo 277 del C.P.A.C.A., se dispone:

1. Notifíquese personalmente a ERNESTO MIGUEL OROZCO DURÁN, Alcalde electo del Municipio de Valledupar, atendiendo a las reglas establecidas en el numeral 1 del artículo 277 del C.P.A.C.A.
2. Notifíquese personalmente esta providencia al Presidente del Consejo Nacional Electoral y al Registrador Nacional del Estado Civil, por representar a la autoridad que expidió el acto demandado, así como a los miembros de la Comisión Escrutadora del Municipio de Valledupar, señores CARMEN DALIS ARGOTE SOLANO, GABRIELA SOFÍA DUARTE BALCÁZAR, JUAN CARLOS BUITRAGO CADAVID y YINETH PATRICIA VEGA GARCÍA, en la forma prevista en el numeral 2 del artículo 277 del C.P.A.C.A., esto es, mediante mensaje dirigido al buzón de correo electrónico para notificaciones judiciales.
3. Notifíquese personalmente al Ministerio Público (Procurador Judicial para Asuntos Administrativos ante este Despacho), conforme lo dispone el numeral 3 del artículo 277 del C.P.A.C.A.
4. Notifíquese por estado al actor.
5. Infórmese a la comunidad sobre la existencia de este proceso a través del sitio web de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, de conformidad con el numeral 5 del artículo 277 del C.P.A.C.A.
6. La demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes al día de la notificación personal de este auto al demandado o al día de la publicación del aviso, según el caso (artículo 279 CPACA).
7. Las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la Secretaría a disposición del notificado, y el traslado de los quince (15) días, solo comenzará a correr tres (3) días después de la notificación personal o por aviso, según el caso. (Artículos 279 y 277-f del C.P.A.C.A.).

SEGUNDO: Negar la suspensión provisional solicitada, por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Reconocer personería a la doctora MARYORY ECINEDTH PABÓN GAVILÁN, como apoderada judicial de JOSIMAR DARÍO CONDE CAMARGO, en los términos y para los efectos a que se contrae el poder presentado.

Notifíquese y cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha, según Acta No. 003.

CARLOS MARIO ARANGO HOYOS
Magistrado

DORIS PINZÓN AMADO
Presidente

MANUEL FERNANDO GUERRERO BRACHO
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Mario Arango Hoyos
Magistrado
003
Tribunal Administrativo De Valledupar - Cesar

Doris Pinzón Amado
Magistrado
Mixto
Tribunal Administrativo De Valledupar - Cesar

Manuel Fernando Guerrero Bracho
Magistrado
005
Tribunal Administrativo De Cesar

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: **4ffbea4b98eeb00eb1b05859e4aec557c0e5ab4b5a03a4267eb12d4b9e6d8560**

Documento generado en 25/01/2024 02:55:46 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>