

Bucaramanga, dieciocho (18) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

Magistrado Ponente: MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO

Medio de control: NULIDAD ELECTORAL

Radicado: 680012333000-2020-00011-00

Demandante: YORGIN HARVEY CELY OVALLE
yorcel@hotmail.com

Demandado: - VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO, su
elección como Alcalde Municipal de Barbosa,
Santander, periodo 2020 a 2023
carlosalfaroabg@hotmail.com

- REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO
CIVIL
notificacionjudicial@registraduria.gov.co
notificacionjudicialstd@registraduria.gov.co

- CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
cnenotificaciones@cne.gov.co

Coadyuvante: CESAR RAFAEL GERARDO OLARTE OLARTE

Referencia: SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA¹

Tema: Causal de nulidad electoral prevista en el
numeral 7º del artículo 275 del C.P.A.C.A. por
existir trashumancia electoral

I. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control de **NULIDAD ELECTORAL** previsto en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, YORGIN HARVEY CELY OVALLE formuló demanda contra la Elección de VÍCTOR MANUEL CAMACHO

¹ **ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA.**

9. De la nulidad del acto de elección de alcaldes y de miembros de corporaciones públicas de municipios con menos de setenta mil (70.000) habitantes que no sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas –DANE–. La competencia por razón del territorio le corresponderá al tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento.

CAMARGO como Alcalde del municipio de Barbosa para el periodo Constitucional 2020-2023, a efecto de que previo el trámite pertinente, esta Corporación decida las siguientes:

1. PRETENSIONES

El demandante expone como pretensiones las siguientes:

“PRIMERA: que se excluyan del cómputo general los votos para el cargo de Alcalde Municipal de Barbosa- Santander, contenidos en las mesas que se relacionan a continuación:

ZONA	PUESTO	MESA	LUGAR
99	20	1	CITE
99	20	2	CITE
99	20	3	CITE
99	20	4	CITE
99	20	5	CITE

SEGUNDA: Que se declare la nulidad de todos los registros electorales consignados en los formularios E-14 AL, o escrutinio de mesa correspondiente al escrutinio de toda la Zona 99 Puesto 2 (Mesas 1,2,3, 4 y 5), donde se presentó trashumancia electoral en el Municipio de Barbosa- Santander, en las elecciones llevadas a cabo el pasado veintisiete (27) de octubre del año dos mil diecinueve (2019) y mediante las cuales se conformó el escrutinio de los votos depositados para la elección del Alcalde Municipal, para el periodo constitucional 2020- 2023.

TERCERA: Que se declare la nulidad de las actas de escrutinio o Formulario E-24 AL, correspondiente al escrutinio de toda la Zona 99 Puesto 20 (mesas 1,2,3,4 y 5), donde se presentó trashumancia electoral en el Municipio de Barbosa- Santander, en las elecciones llevadas a cabo el pasado veintisiete (27) de octubre del año dos mil diecinueve (2019) y mediante los cuales conformó el escrutinio de los votos depositados para la elección de Alcalde Municipal, para el periodo constitucional 2020-2023.

CUARTA: Que se declare la nulidad del acto de elección contenido en el Formulario E-26ALC de fecha 7 de noviembre de 2019, por medio del cual la Comisión Estructuradora Municipal de Barbosa (Santander) declaró la elección del alcalde de Barbosa (Santander) para el periodo 2020 a 2023, en cabeza del Ciudadano Víctor Manuel Camacho Camargo.

QUINTA: Que se declare la nulidad del formulario E-27 AL y cancelación de la credencial expedida por la Comisión estructuradora del Municipio de Barbosa- Santander, en cabeza del ciudadano Víctor Manuel Camacho Camargo, quien fue declarado electo como

Alcalde Municipal de Barbosa- Santander, para el periodo constitucional 2020- 2023.

SEXTO: *Que se ordene como consecuencia de la sentencia de anulación (i) la cancelación de la credencial correspondiente a la declaratoria de Alcalde municipal de Barbosa (Santander) en cabeza del ciudadano Víctor Manuel Camacho Camargo; (ii) se ejecute la sentencia ordenando nuevo escrutinio; y (iii) se ordene la expedición del nuevo acto de elección y respectiva credencial de quien finalmente resulte elegido.”*

2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Señala la parte actora que el día 27 de octubre de 2019 se realizaron las elecciones de autoridades locales en todo el territorio nacional, tendientes a elegir gobernadores, alcaldes, diputados, concejales y ediles para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2020 al 31 de diciembre de 2023. Con base en lo dispuesto en el calendario electoral expedido para las elecciones de autoridades locales a celebrarse el último domingo del mes de octubre de 2019² y conforme al artículo 49 de la ley 1475 de 2011, el 27 de octubre de 2018 se inició la inscripción de ciudadanos para votar, por cambio de residencia o domicilio.

En el municipio de Barbosa (Santander) se desarrolló la inscripción de cédulas de ciudadanía, observando que durante este lapso -27 de octubre de 2018 al 27 de agosto de 2019- hubo una inscripción de 2.439 ciudadanos, con una diferencia porcentual del 85.40% en relación con las inscripciones de 2015. Debido a esta situación se presentó queja ante el Consejo Nacional Electoral, con la finalidad de investigar la presunta irregularidad y en consecuencia declarar sin efecto las inscripciones de las personas no residentes en el municipio de Barbosa (Santander). Debido a lo anterior, el Consejo Nacional Electoral profirió la Resolución No. 5010 del 18 de septiembre de 2019 por medio de la cual resolvió dejar sin efecto la inscripción de cédulas de ciudadanía realizada en el municipio de Barbosa — Santander, como consecuencia

² Resolución No. 14778 del 11 de octubre de 2018 "Por la cual se establece el calendario electoral para las elecciones de autoridades locales (Gobernadores, Alcaldes, Diputados, Concejales y Ediles o Miembros de las Juntas Administradoras Locales) que se realizarán el 27 de octubre de 2019" proferida por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

de haberse acreditado sumariamente la no residencia electoral de 1.381 ciudadanos.

Mediante oficio del 30 de agosto del 2019, el demandante solicitó al Consejo Nacional Electoral la revisión de las cédulas inscritas en el Municipio de Barbosa- Santander y para que se investigara la inscripción irregular tanto de las cédulas actualmente inscritas como las del censo histórico. No obstante, el Consejo Nacional Electoral omitió realizar la investigación correspondiente a la denominada trashumancia histórica en el Municipio de Barbosa (Santander) que consiste en inscribir ciudadanos en periodo de inscripciones para votaciones del orden nacional, para las votaciones realizadas en el año 2018 con el propósito de elegir Congreso y Presidente de la República, lo cual compone una evidente negligencia en tanto que el censo electoral solamente fue revisado y depurado en lo referente a las inscripciones para autoridades locales de 2019, quedando personas habilitadas para votar desde 2018 o incluso antes, sin tener residencia electoral en el referido municipio.

Finalmente, el demandante deja constancia que para las elecciones de autoridades nacionales celebradas en marzo de 2018 el Consejo Nacional Electoral no dispuso investigación administrativa, lo que permitió que ciudadanos que se inscribieron en el periodo de 2017 a 2018 quedaron habilitados para votar sin que la autoridad electoral hubiera realizado la investigación correspondiente, constituyéndose en un hecho de trashumancia histórica, con entidad para afectar la realidad electoral declarada el pasado 27 de octubre de 2019.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

En la demanda se señala como norma violada el artículo 316 de la Constitución Política, el artículo 4 de la Ley 163 de 1994 y artículo 275 numeral 7 de la Ley 1437 de 2011.

Como concepto de violación, el demandante expone que el acto de elección es nulo, ya que en tratándose de inscripción irregular de cédulas de ciudadanía o denominada trashumancia electoral, que consiste sustancialmente en la inscripción de cédulas en lugar distinto

al de la residencia con la finalidad de votar por un candidato específico. Dicho comportamiento tiene entidad para generar la anulación de la elección por voto popular y el marco jurídico que gobierna dicha circunstancia encuentra sustento normativo, cuando concurre inobservancia a los preceptos de orden Constitucional, legal y reglamentario (Folio 11 del archivo 01 del expediente que reposa en la herramienta One Drive).

4. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada ante la Oficina Judicial de Bucaramanga y dirigida ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Santander (fl. 242 del archivo 01 del expediente que reposa en la herramienta One Drive). Una vez admitida admitida la demanda, se procedió con la notificación de los sujetos procesales (fl. 244 al 248 del archivo 01 del expediente que reposa en la herramienta One Drive). La REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL mediante apoderado presentó contestación de la demanda (fls 16-29 del archivo 02 del expediente que reposa en la herramienta One Drive), el señor VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO mediante apoderado presentó contestación de la demanda (fls 01-15 del archivo 02 del expediente que reposa en la herramienta One Drive) , de igual manera el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL – CNE (fls 44- 53 del archivo 02 del expediente que reposa en la herramienta One Drive).

La audiencia inicial se realizó con la asistencia de los apoderados de las partes demandante y demandados, se saneó el proceso, se resolvieron las excepciones previas, se fijó el litigio y se decretaron pruebas, interponiéndose recurso de suplica frente al auto que denegó el decreto y practica de una prueba solicitada (fls. 264- 275 del documento 03 del archivo que reposa en la herramienta One Drive).

En atención a la declaratoria del “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional” decretado por el Presidente de la República mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura, mediante los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521,

PCSJA20-11526, PCSJA20-11532 de 2020, ACUERDO PCSJA20-11556 y ACUERDO PCSJA20-11567 suspendió los términos judiciales desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020.

En la audiencia de pruebas, se incorporaron los documentos solicitados por las partes, se saneó el proceso, prescindiéndose de la audiencia de alegaciones y juzgamiento de conformidad con el artículo 181 del C.P.A.CA. en concordancia con el artículo 285 ibídem, por lo que se dispuso correr traslado a las partes y al Ministerio Público para presentar alegatos de conclusión y concepto de fondo respectivamente (fls. 263-264).

Mediante auto de fecha 4 de diciembre de 2020 se incorporaron pruebas documentales y se corrió traslado para alegatos de conclusión (archivo 26.1 expediente que reposa OneDrive).

El 12 de enero de 2020 la parte demandada presentó alegatos de conclusión, de igual manera la representante del Ministerio Público (archivos 27 a 31 del expediente que reposa OneDrive).

5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

5.1. VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO

Mediante apoderado contesta la demanda oponiéndose a todas y cada una de las declaraciones de la demanda, hasta que no se prueben los supuestos de hecho que se fundamentan y en este caso, se deben analizar los documentos aportados por partes (Fls 1- 14 del documento 02 del expediente que reposa en la herramienta One Drive).

5.2. REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

El apoderado de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL presenta como excepción la falta de legitimación en la causa por pasiva, considerando que si bien es cierto algunas funciones de los registradores guardan relación con el proceso desarrollado en el escrutinio, no tiene facultades para intervenir en forma alguna en el

cómputo de votos y menos en la decisión de la declaratoria de la elección, y pide se le desvincule del Medio de Control de Nulidad Electoral, por cuanto sus actuaciones se realizaron con sujeción a las disposiciones y reglas especiales que rigen la competencia de este organismo electoral (Fls 16-29 del documento 02 del expediente que reposa en la herramienta One Drive).

5.3. CONSEJO NACIONAL ELECTORAL - CNE

El CONSEJO NACIONAL ELECTORAL - CNE mediante apoderado, frente a las pretensiones de la demanda, manifiesta que se atienden a lo que resulte probado en el proceso, además dice que cuando el Consejo Nacional Electoral adopta determinaciones acerca de la inscripción irregular de cédulas de ciudadanía, lo hace en ejercicio de facultades de policía administrativa, con el fin de evitar o remediar una perturbación de orden público, en los asuntos de defensa Nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación de personas y cosas (Fls. 44- 53 del documento 02 del expediente que reposa en la herramienta One Drive).

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. PARTE DEMANDANTE

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

6.2. REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

La REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL no presentó alegatos de conclusión.

6.3. VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO

Manifiesta que el descontento del demandante por el resultado de las elecciones es el que lo lleva a señalar de forma general a todo el proceso electoral como ilegal, sumado a que esta vez pone en entredicho la labor de los jurados de votación que suscribieron los formatos E-14 AL dentro

de cada mesa de votación y la de los delegados del escrutinio, sin argumentar con precisión cuales son los hechos ilegales o irregulares en los que incurrieron cada uno de ellos.

Además, sostiene que los hechos planteados en el medio de control de nulidad electoral requieren de acreditación probatoria para producir los efectos pretendidos por el Actor, a pesar que el Demandante señala que durante los escrutinios fueron presentadas reclamaciones sobre los hechos materia de este litigio, el Acta General de Escrutinio del municipio de Barbosa pone en evidencia que ello no ocurrió.

Finalmente dice que, se evidencia la vaguedad de los hechos y antecedentes en que se fundamenta la demanda y evidencias la indefinición que la hace inepta. Ninguno de los actos administrativos expedidos por la autoridad electoral se enervan en ilegales, todo el procedimiento de escrutinio se realizó con el respeto a los principios de publicidad y transparencia, frente a decenas de testigos y apoderados de los candidatos en cada una de las comisiones escrutadoras, y en cabeza de jueces, magistrados, fiscales y delegados de la Reistraduría de quienes no es dable cuestionar su integridad, moralidad y transparencia en la labor realizada (Fls 1- 11 del documento 27 del expediente que reposa en la herramienta One Drive).

6.4. CONSEJO NACIONAL ELECTORAL - CNE

No presentó alegatos de conclusión.

7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La representante del Ministerio Público Procuradora 17 Judicial II para Asuntos Administrativos mediante oficio de fecha 12 de enero de 2021, solicita que se denieguen las pretensiones de la demanda.

Señala que del conjunto de 90 personas denunciadas como trashumantes, efectivamente solo respecto de 7 pudo confirmarse, luego de revisadas determinadas bases de datos oficiales, que su residencia

registrada en dichas bases de datos efectivamente coincide con el lugar donde tenían inscrita su cédula para votar en los comicios del 27 de octubre de 2019.

Concluye sosteniendo que, a partir del escaso material probatorio recaudado, aparece demostrada la no coincidencia de registros de residencia respecto de 83 personas (criterio general de coincidencia negativa). Sería del caso, entonces, verificar en cada uno de los respectivos formularios E11 (registro de votantes de mesa) si esas 83 personas efectivamente sufragaron en la elección acusada. No obstante, en criterio de esta Agente del Ministerio Público tal tarea resulta inútil si se advierte que aun cuando se demostrara que las 83 personas aludidas efectivamente depositaron su voto para elegir Alcalde de Barbosa en los pasados comicios, tal situación eventualmente irregular no tendría incidencia en el resultado electoral (Archivo 29 del expediente digitalizado mediante la herramienta One Drive).

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Según el Artículo 125 y el Numeral 9 del Artículo 151³ del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A, esta Corporación es competente para conocer este proceso en primera instancia.

2. ACTO ACUSADO

Se persigue la nulidad del acto administrativo contenido en el Formulario E-26ALC de fecha 7 de noviembre de 2019, por medio del cual la

³ **ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...)

9. De la nulidad del acto de elección de alcaldes y de miembros de corporaciones públicas de municipios con menos de setenta mil (70.000) habitantes que no sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas –DANE–.

La competencia por razón del territorio le corresponderá al tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento.

Comisión Estructuradora Municipal de Barbosa (Santander) declaró la elección VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO como alcalde de Barbosa (Santander) para el periodo 2020 a 2023.

3. PROBLEMAS JURÍDICOS

Conforme con lo establecido en la fijación del litigio hecha durante la audiencia inicial, corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico:

1. ¿Se presenta falta de legitimación de en la causa por pasiva respecto de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL – RNEC?
2. ¿Debe anularse, la elección de VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO como alcalde del Municipio de Barbosa, Santander para el período 2020-2023 en representación de la COALICIÓN BARBOSA UNA NUEVA HISTORIA, contenido en el Formulario E-26ALC de fecha 7 de noviembre de 2019, por acreditarse la causal de nulidad prevista en el numeral 7º del artículo 275 del C.P.A.C.A. por existir trashumancia electoral?

Tesis: La falta de legitimación en la causa por pasiva no se encuentra probada respecto de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL – RNEC, atendiendo a su intervención en el proceso de escrutinio.

No se encuentra probada la causal de nulidad prevista en el numeral 7º del artículo 275 del C.P.A.C.A. relacionada con la trashumancia electoral, teniendo en cuenta que, a pesar de demostrarse que 83 ciudadanos que se encontraban inscritos en inscritos en el censo electoral, no contaban con registros de residencia en el municipio de Barbosa, dicho número de votos no resulta determinante para alterar el resultado electoral, es decir, que tengan una trascendencia capaz de alterar la voluntad popular.

4. DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE LA REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL – RNEC

Es necesario precisar que la legitimación por pasiva, en sentido amplio, está definida como la calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso, de forma tal, que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones de la demanda. La legitimación en la causa puede ser *de hecho* cuando la relación se establece entre las partes en virtud de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda; o *material* frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda.

En el presente caso, la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL – RNEC, se encuentra legitimada por pasiva, pues el numeral 8 del Decreto 2241 de 1986 (Código Electoral)⁴, establece que los registradores municipales actúan como secretarios de la Comisión Escrutadora Municipal y distrital, por lo tanto, su vinculación al presente proceso se hizo con fundamento en el numeral 2° del artículo 277 de C.P.A.C.A que establece que se debe notificar *“personalmente a la autoridad que expidió el acto y a la que intervino en su adopción (...)”*.

Sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL en los procesos electorales donde se alegan causales de nulidad objetivas, el honorable Consejo de Estado ha manifestado lo siguiente:

“La Registraduría Nacional del Estado Civil propuso como excepción su falta de legitimación en la causa por pasiva, al considerar que de conformidad con las funciones a ella asignadas y que se encuentran en el artículo 5 del Decreto-Ley 1010 de 2000, no le corresponde la labor de escutar los votos depositados en las urnas en los diferentes procesos electorales.

⁴ ARTICULO 48. Los Registradores Municipales tendrán las siguientes funciones:
(...)

8. Actuar como clavero del arca triclave que estará bajo su custodia y como **secretario de la comisión escrutadora;**

*De otra parte señaló, que [dentro de sus funciones] no se contemplan las de intervenir en forma alguna en el cómputo de votos y menos en la decisión de declaratoria de elección. (...). La demanda objeto del presente estudio, se funda en causales objetivas de anulación, esto es, recae no sobre las condiciones de elegibilidad de los candidatos, sino en los vicios que ocurren en el trascurso del proceso electoral en cualquiera de sus etapas y que afectan el resultado en cuanto a la votación de lo que resultaron electos. (...). Conforme a los cargos y el precepto normativo arriba citado [numeral 2 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011], **se hace imperativo mantener la vinculación de la entidad, como autoridad que intervino en la adopción del acto enjuiciado (...)**⁵ (Negrilla fuera de texto)*

De otra parte, se aclara que la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, se hace en virtud de lo dispuesto en el artículo 277 del C.P.A.C.A.⁶, que contempla la notificación de la demanda a quien intervino o adoptó la decisión.

5. ANALISIS DE LA SALA.

En atención a las particulares circunstancias del presente asunto, y con miras a solventar el problema jurídico planteado, considera la Sala abordará los siguientes aspectos: **(i)** De la Residencia electoral; **(ii)** De la Trashumancia electoral, y **(iii)** caso concreto.

5.1 DE LA RESIDENCIA ELECTORAL

Sobre el tema de la residencia el artículo 316⁷ de la Constitución Política consagra que en las votaciones que se realicen para la elección de autoridades locales y para la decisión de asuntos del mismo carácter,

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA, Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE, Bogotá, D.C., **trece (13) de febrero de dos mil diecinueve (2019)**, Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00038-00, Actor: CARLOS FELIPE MUÑOZ BOLAÑOS, Demandado: REPRESENTANTES A LA CÁMARA DEPARTAMENTO DEL CAUCA - PERÍODO 2018-2022

⁶ Artículo 277. Contenido del auto admisorio de la demanda y formas de practicar su notificación. Si la demanda reúne los requisitos legales se admitirá mediante auto, en el que se dispondrá: (...)

2. Que se notifique personalmente a la autoridad que expidió el **acto y a la que intervino en su adopción**, según el caso, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, en los términos previstos en este Código.

⁷ **ARTICULO 316.** En las votaciones que se realicen para la elección de autoridades locales y para la decisión de asuntos del mismo carácter, sólo podrán participar los ciudadanos residentes en el respectivo municipio.

"sólo podrán participar los ciudadanos residentes en el respectivo municipio".

Dicha disposición constitucional fue desarrollada, en principio, por el artículo 4 de la Ley 163 de 1994⁸, en la que se define el concepto de residencia en los siguientes términos:

***“ARTÍCULO 4o. RESIDENCIA ELECTORAL. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 316 de la Constitución Política, la residencia será aquella en donde se encuentre registrado el votante en el censo electoral.
Se entiende que, con la inscripción, el votante declara, bajo la gravedad del juramento, residir en el respectivo municipio. (...).”***

La anterior disposición consagra una presunción legal de residencia electoral, consistente en que la persona inscrita para la elección de autoridades locales reside en el respectivo municipio, la cual, se desvirtúa si se demuestra, a través de un medio idóneo, que el ciudadano no tiene ningún vínculo con el Municipio en el cual se inscribió, es decir, que no habita o no trabaja en el lugar indicado bajo juramento como su lugar de residencia o trabajo.

5.2 LA CAUSAL DE DE NULIDAD ELECTORAL PREVISTA EN EL NUMERAL 7º DEL ARTÍCULO 275 DEL C.P.A.C.A. POR EXISTIR TRASHUMANCIA ELECTORAL

La parte demandante indicó como norma violada la establecida en el numeral 7 del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, 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:

(...)

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

El honorable Consejo de Estado ha definido la figura de trashumancia electoral de la siguiente manera:

⁸ Por la cual se expiden algunas disposiciones en materia electoral.

“la trashumancia no es otra cosa que el desconocimiento a lo dispuesto en el artículo 316 de la Constitución Política, según el cual solo podrán participar los ciudadanos residentes en un municipio cuando las votaciones se realicen para elegir autoridades locales o para la adopción de decisiones en asuntos del mismo carácter.”⁹

La jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado ha fijado tres condiciones para que la violación de la citada norma se configure en causal constitutiva de nulidad por existir trashumancia electoral:

- “a. **De residencia.** Que los inscritos en el censo electoral de la circunscripción municipal, para una elección o decisión popular de ese nivel, realmente no residan en ese lugar;*
- b. **De voto.** Que esos ciudadanos inscritos efectivamente voten en las elecciones municipales; y*
- c. **De cantidad.** Que el número de votos depositados por esos ciudadanos, sea determinante del resultado electoral.”¹⁰*

5.3 CASO CONCRETO

El señor YORGIN HARVEY CELY OVALLE interpuso el medio de control Electoral, solicitando la nulidad del acto de elección del señor VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO como alcalde del Municipio de Barbosa, Santander para el período 2020-2023.

A juicio del demandante en el presente caso se ha presentado el fenómeno conocido como trashumancia electoral, esto es, la votación de ciudadanos que se inscribieron en el censo electoral del municipio sin ostentar la residencia en él.

A continuación, se analizará si para el caso particular se encuentran probados los tres requisitos esenciales que se deben acreditar para configurar el vicio de trashumancia electoral, a saber: **i) Que los inscritos**

⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION QUINTA, Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA, Bogotá D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil trece (2013), Radicación número: 76001-23-31-000-2011-01782-01, Actor: EIDER ALEXANDER PAZ ARIAS, Demandado: ALCALDE DEL MUNICIPIO DE JAMUNDI

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA, Consejero ponente: ROBERTO MEDINA LÓPEZ, Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil dos (2002), Radicación número: 44001-23-31-000-2000-0807-01(2787), Actor: MARÍA ELIZABETH ABUCHAIBE REGUILLO Y OTRA, Demandado: ALCALDE MUNICIPAL DE ALBANIA

en el censo electoral de la circunscripción municipal, para una elección o decisión popular de ese nivel, realmente no residan en ese lugar; **ii)** Que esos ciudadanos inscritos efectivamente voten en las elecciones municipales; y **iii)** Que el número de votos depositados por esos ciudadanos, sea determinante del resultado electoral.

5.3.1 Que los inscritos en el censo electoral de la circunscripción municipal, para una elección o decisión popular de ese nivel, realmente no residan en ese lugar

En el presente caso el demandante formula el cargo de trashumancia sobre un total de 90 casos discriminados de la siguiente manera:

71 casos, de personas inscritas en las mesas 1, 2, 3, 4 y 5 del puesto 20 de la zona 99 cuya residencia electoral no la tienen en el Municipio de Barbosa sino en otros.

19 casos, de personas inscritas en la mesa 2 del puesto 20 de la zona 99 cuya residencia electoral en el Municipio de Barbosa es menor a doce meses antes de la elección acusada.

Se aclara que aquí no se incluyen los casos adicionales señalados por el coadyuvante, teniendo en cuenta que dichas pruebas fueron solicitadas de manera extemporánea, atendido lo dispuesto en el artículo 227 del C.P.A.C.A. y el artículo 71 del CGP, según el cual “el coadyuvante tomará el proceso en el estado en que se encuentra”, así se estableció en los autos del 28 de febrero y del 31 de julio de 2020¹¹.

¹²

El demandante señala que realizó la consulta a las bases de datos de: la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ADRES, el Sistema de Selección de Beneficiarios Para Programas Sociales, SISBÉN, y el Fondo de Seguridad y Garantía, FOSYGA.

¹¹ Archivo 23 del expediente que reposa en la plataforma OneDrive

Los 71 casos de personas inscritas en las mesas 1, 2, 3, 4 y 5 del puesto 20 de la zona 99, que según el demandante no cuentan con residencia electoral en el Municipio de Barbosa, se encuentran relacionados de la siguiente manera:

	ZONA	PUESTO	MESA	CEDULA	MUNICIPIO SISBEN	MUNICIPIO ADRES ¹³	FECHA INSCRIPCION REGISTRADURIA
1	99	20	1	5787589	BOLIVAR	BOLIVAR	MAR 26 2019
2	99	20	1	6753128	TUNJA	TUNJA	JUL 14 2019
3	99	20	1	13644324	No registra	BARBOSA	JUL 13 2019
4	99	20	1	13761996	SUAITA	SUAITA	JUL 12 2019
5	99	20	1	13775818	SANTA HELENA	SANTA HELENA	JUL 14 2019
6	99	20	1	13955589	YOTOCO	BUENAVENTURA	JUL 14 2019
7	99	20	1	13959285	VELEZ	BARBOSA	JUL 14 2019
8	99	20	1	13959760	GUEPSA	GARZON HUILA	NOV 6 2005
9	99	20	1	18142134	No registra	BOGOTA	JUL 12 2015
10	99	20	1	19113838	No registra	BOGOTA	DIC 4 2013
11	99	20	1	19144457	No registra	BOGOTA	MAY 21 2007
12	99	20	1	19256179	No registra	BOGOTA	JUL 8 2019
13	99	20	1	19283554	SIBATE	BOGOTA	SEP 4 2013
14	99	20	1	19338295	No registra	BOGOTA	NOV 3 2005
15	99	20	1	19352793	No registra	CARTAGENA	JUL 9 2019
16	99	20	1	19376904	No registra	SOACHA	MAR 12 2015
17	99	20	1	20305803	No registra	BOGOTA	NOV 6 2005
18	99	20	1	20795808	PACHO	PACHO	JUL 12 2019
19	99	20	1	23551787	No registra	DUITAMA	MAY 22 2011
20	99	20	1	23750363	VILLAVICENCIO	VILLAVICENCIO	JUL 11 2019
21	99	20	1	23782793	MONQUIRA	MONQUIRA	MAY 22 2011
22	99	20	1	27980881	No registra	BOGOTA	NOV 5 2005
23	99	20	1	27981005	No registra	BUCARAMANGA	NOV 4 2005
24	99	20	1	27981107	GIRON	GIRON	DIC 22 2013
25	99	20	1	27981300	No registra	MONQUIRA	MAY 21 2011
26	99	20	1	27981518	DUITAMA	DUITAMA	NOV 6 2005
27	99	20	1	27981542	No registra	MONQUIRA	OCT 21 2013
28	99	20	2	27982325	No registra	BOGOTA D.C.	JUL 9 2019
29	99	20	2	28191916	JESUS MARIA	JESUS MARIA	JUL 14 2019
30	99	20	2	28478104	BOGOTA	BOGOTA	JUL 14 2019
31	99	20	2	37327091	PUENTE NACIONAL	PUENTE NACIONAL	MAY 22 2011
32	99	20	2	37627305	CARTAGENA	PUENTE NACIONAL	JUL 14 2019

¹³ Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES

	ZONA	PUESTO	MESA	CEDULA	MUNICIPIO SISBEN	MUNICIPIO ADRES ¹³	FECHA INSCRIPCION REGISTRADURIA
33	99	20	2	37754477	SIMACOTA	FLORIDABLANCA	DIC 12 2018
34	99	20	2	39007045	No registra	BUCARAMANGA	MAY 17 2011
35	99	20	3	41565296	No registra	No registra	DEC 22 2013
36	99	20	3	41633898	No registra	BOGOTA	JUL 8 2019
37	99	20	3	41671653	No registra	BOGOTA	DEC 18 2013
38	99	20	3	41694601	No registra	BOGOTA	JUL 9 2019
39	99	20	3	41712263	No registra	BOGOTA	JAN 8 2014
40	99	20	3	51559169	BOGOTA	BOGOTA	JUL 13 2019
41	99	20	3	51647044	No registra	TUNJA	JUL 13 2019
42	99	20	3	52146798	SIBATE	BOGOTA	SEP 4 2013
43	99	20	3	52222788	No registra	BOGOTA	DIC 22 2013
44	99	20	3	52242830	BOGOTA	BARBOSA	JUL 14 2019
45	99	20	3	63254042	CIMITARRA	CIMITARRA	JUL 10 2019
46	99	20	3	63452730	No registra	CUCUTA	JUL 9 2019
47	99	20	3	73072320	No registra	No registra	MAY 17 2011
48	99	20	3	74240689	No registra	BOGOTA	MAY 20 2007
49	99	20	3	74374377	No registra	BOGOTA	JUL 13 2019
50	99	20	3	79274757	BOGOTA	SOPO	JUL 13 2019
51	99	20	3	79391013	CIMITARRA	CIMITARRA	JUL 10 2019
52	99	20	3	79708802	No registra	TUNJA	JUL 13 2019
53	99	20	3	79917542	No registra	BOGOTA D.C.	JUL 11 2019
54	99	20	4	91018735	BOGOTA	BOGOTA	JUL 9 2019
55	99	20	4	91105271	PACHO	PACHO	JUL 12 2019
56	99	20	4	91136085	CIMITARRA	MONQUIRA	JUL 10 2019
57	99	20	4	91153455	No registra	BOGOTA D.C.	JUL 9 2019
58	99	20	4	1013612272	No registra	BOGOTA D.C.	JUL 11 2019
59	99	20	5	1099550974	CIMITARRA	MONQUIRA	9/07/2019
60	99	20	5	1099554003	CIMITARRA	CIMITARRA	14/07/2019
61	99	20	5	1101018164	VELEZ	VELEZ	8/03/2018
62	99	20	5	1116156306	YOTOCO	YOTOCO	14/07/2019
63	99	20	5	1116613150	MANI	BUCARAMANGA	23/10/2017
64	99	20	5	1151448884	No registra	CARTAGENA	12/07/2019
65	99	20	5	4216636	No registra	BOGOTA	26/03/2018
66	99	20	5	1099207728	MONQUIRA	MONQUIRA	22/03/2018
67	99	20	5	27982556	BOGOTA	No registra	2/07/2019
68	99	20	5	41556818	PALMAS DEL SOCORRO	No registra	20/02/2019
69	99	20	5	28438041	FUSAGASUGA	No registra	22/03/2018
70	99	20	5	28441179	FUSAGASUGA	No registra	22/03/2018
71	99	20	5	83089631	DAGUA	No registra	20/04/2011

De igual manera, los 19 casos de personas las personas inscritas en la mesa 2 del puesto 20 de la zona 99, que según el demandante cuentan

con una residencia electoral en el Municipio de Barbosa menor a doce meses antes de la elección (27 de octubre de 2019), se encuentran relacionadas de la siguiente manera:

	ZONA	PUESTO	MESA	CEDULA	MUNICIPIO SISBEN	EPS	MUNICIPIO	AFILIACIÓN
1	99	20	2	27982328	BARBOSA	N.R.		
2	99	20	2	27982437	BARBOSA	NUEVA EPS CONTRIBUTIVO	MONQUIRA	1/08/2008
3	99	20	2	27982746	BARBOSA	SANITAS CONTRIBUTIVO	BOGOTÀ	1/04/2019
4	99	20	2	28479514	BARBOSA	MEDIMAS CONTRIBUTIVO	TUNJA	1/12/2015
5	99	20	2	28480941	BARBOSA	CAPRECOM SUBSIDIADO	PUERTO PARRA	1/06/2010
6	99	20	2	30046919	BARBOSA	MEDIMAS CONTRIBUTIVO	TUNJA	1/12/2015
7	99	20	2	30046919	BARBOSA	N.R.	N.R.	N.R.
8	99	20	2	30203299	BARBOSA	SANITAS CONTRIBUTIVO	TUNJA	1/05/2019
9	99	20	2	30203419	BARBOSA	COMPENSAR CONTRIBUTIVO	BOGOTÀ	1/09/2018
10	99	20	2	30203858	BARBOSA	SANITAS CONTRIBUTIVO	YOPAL	1/10/2019
11	99	20	2	30203904	BARBOSA	N.R.	N.R.	N.R.
12	99	20	2	30204138	BARBOSA	SANITAS CONTRIBUTIVO	CHIQUINQUIRA	1/03/2019
13	99	20	2	30204214	BARBOSA	CAFAM CONTRIBUTIVO	MONQUIRA	1/12/2017
14	99	20	2	30204242	BARBOSA	SANITAS CONTRIBUTIVO	BOGOTÀ	1/10/2016
15	99	20	2	30205294	BARBOSA	NUEVA EPS CONTRIBUTIVO	MONQUIRA	1/10/2016
16	99	20	2	30205440	BARBOSA	COLSUBSIDIO SUBSIDIADO	MONQUIRA	1/12/2017
17	99	20	2	33448542	BARBOSA	N.R.	N.R.	N.R.
18	99	20	2	37671125	BARBOSA	MEDIMAS CONTRIBUTIVO	MONQUIRA	1/05/2018
19	99	20	2	38229052	BARBOSA	N.R.	N.R.	N.R.

Al cotejar los números de cedula de ciudadanía denunciados por el demandante, con los demás documentos obrantes en el proceso, en especial las respuestas emitidas por el Director de Gestión de Tecnologías de Información y Comunicaciones de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ADRES¹⁴, y por el Magistrado del Consejo Nacional Electoral Luis Guillermo Pérez Casas¹⁵, se encontraron siete (7) personas que efectivamente sí ostentaban la residencia electoral en el Municipio de

¹⁴ Oficio DGTIC-BDUA 0493 del 16 de marzo de 2020

¹⁵ Oficio CNE-LGPC-0458-2020 del 4 de agosto de 2020

Barbosa, las cuales presentan los siguientes números de cedula de ciudadanía 13'644.324, 13'959.285, 52'242.830, 1.101'018.164, 27'982.556, 41'556.818 y 30'203.858.

Teniendo en cuenta lo anterior, se demostró que de los **90** casos denunciados por la parte actora inscritas en las mesas 1, 2, 3, 4 y 5 del puesto 20 de la zona 99, sólo **83 personas** no cuentan con registros de residencia en el municipio de Barbosa.

5.3.2 Que esos ciudadanos inscritos efectivamente voten en las elecciones municipales

Una vez acreditado lo anterior, seria del caso, indagar si esas **83 personas** (inscritas sin tener residencia en el municipio de Barbosa, Santander) efectivamente votaron en las elecciones municipales de alcalde para el período 2020-2023, no obstante, se advierte que este número de votos no resulta determinante para alterar el resultado electoral, es decir, que tengan una trascendencia capaz de alterar la voluntad popular.

Lo anterior se concluye luego de analizar el Acta Parcial del Escrutinio Municipal de Alcalde de Barbosa (Santander) - Formulario E-26 ALC-, donde se observa que el candidato VICTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO obtuvo la mayor votación 4802, mientras que el candidato que le siguió en turno YORGIN HARVEY CELY OVALLE obtuvo 4713, para una diferencia de 89 votos.

Teniendo en cuenta que sólo se presentó una diferencia de 89 votos entre los dos candidatos que obtuvieron mayor votación, se hace necesario determinar su incidencia en el resultado electoral, para lo cual se aplicará la metodología de “distribución ponderada de la irregularidad”, conforme a las pautas señaladas por el Honorable Consejo de Estado:

“Para determinar la incidencia de los votos falsos en el resultado electoral y su correspondencia con el principio de eficacia del voto la Sala en sentencia del 22 de mayo de 2008, fijó una nueva metodología denominada “distribución porcentual” o “afectación

ponderada”, según la cual **se toma el número de votos fraudulentos hallados en cada mesa, respecto de los cuales no es posible establecer el candidato o partido beneficiado y se distribuyen en forma prorrateada entre los candidatos que obtuvieron para su haber sufragios en la mesa afectada, al igual que entre los votos en blanco.** Esta metodología de “distribución porcentual” es aplicable también a las elecciones de cargos uninominales, pues si bien éstos no se regulan por el sistema de umbral y de la cifra repartidora, el propósito de este método es dar primacía al principio de eficacia del voto mediante la exclusión de los votos irregulares comprobados, respecto de los cuales se desconoce cuál fue la intención del votante, o en otros términos, ante la incertidumbre de establecer los beneficiarios de los mismos.”¹⁶

Del ejercicio probatorio que antecede se logró establecer los siguientes votos irregulares:

Censura	Casos propuestos	Casos probados
Trashumancia	90	83

Aplicando la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, los 83 votos censurados se descontarán de manera porcentual, de la siguiente manera:

Candidato	Votos obtenidos	Porcentaje de los votos obtenidos	Votos a descontar por redistribución porcentual	Nuevo resultado descontando los votos censurados
YORGIN HARVEY CELY OVALLE	4713	27,80%	23,1	4690
JUAN CARLOS SANCHEZ ACUÑA	36	0,21%	0,2	36
JULIAN ENRIQUE BECARIA SANCHEZ	2776	16,37%	13,6	2762
MARCO ALIRIO CORTES TORRES	3960	23,36%	19,4	3941
VICTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO	4802	28,32%	23,5	4778
Blanco	302	1,78%	1,5	301
Nulos	235	1,39%	1,2	234
No Marcados	131	0,77%	0,6	130
TOTAL	16955	100,0%	83	16872

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION QUINTA, Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA, Bogotá D. C., treinta y uno (31) de julio de dos mil nueve (2009), Radicación número: 44001-23-31-000-2007-00244-02, Actor: MAGALIS PALACIO ORTIZ Y OTROS, Demandado: ALCALDE DEL MUNICIPIO DE MAICAO

Del cuadro anterior, se deduce que, una vez descontados los votos por concepto de redistribución porcentual, el candidato VICTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO pasó de obtener 4802 votos a 4778, mientras que su contendor, el demandante YORGIN HARVEY CELY OVALLE pasó de tener 4713 a 4690 votos; es decir que la diferencia a favor del primero fue de 88 votos.

Por consiguiente, aunque se hubiera verificado con exactitud la votación ilegal señalada en la demanda, el número no alcanzaría a alterar el resultado electoral que definió la elección a favor del demandado.

Por lo tanto, el cargo de nulidad electoral prevista en el numeral 7º del artículo 275 del C.P.A.C.A. por existir trashumancia electoral, no está llamado a prosperar.

6. CONCLUSIÓN

En el proceso no se acreditó la falta de legitimación en la causa por pasiva no se encuentra probada respecto de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL – RNEC, atendiendo a su intervención en el proceso de escrutinio.

De igual manera, no se acreditó la causal de nulidad prevista en el numeral 7º del artículo 275 del C.P.A.C.A. relacionada con la trashumancia electoral, teniendo en cuenta que, a pesar de demostrarse que 83 ciudadanos que se encontraban inscritos en el censo electoral, no contaban con registros de residencia en el municipio de Barbosa, dicho número de votos no resulta determinante para alterar el resultado electoral, es decir, que tengan una trascendencia capaz de alterar la voluntad popular.

7. CONDENA EN COSTAS

Dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, no se condenará en costas procesales, teniendo en cuenta que en este caso se ventila un asunto de interés público.

LA DECISION

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARASE NO PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL – RNEC.

SEGUNDO: DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda de nulidad electoral interpuesta por YORGIN HARVEY CELY OVALLE contra el acto de elección de VÍCTOR MANUEL CAMACHO CAMARGO como alcalde del Municipio de Barbosa, Santander para el período 2020-2023, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: COMUNÍQUESE esta providencia a las partes interesadas demandante y demandada, al Municipio de Barbosa, Santander, al Registrador Municipal de Málaga, Santander para lo de su competencia, de conformidad con el artículo 183 del Código Nacional Electoral, de conformidad con las consideraciones dadas en esta providencia.

CUARTO: NO CONDENAR en costas, conforme a lo expuesto en esta providencia.

QUINTO: **ARCHÍVESE** el expediente previas constancias de rigor,
una vez quede **EJECUTORIADA** la presente providencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

(Aprobado y adoptado por medio electrónico Microsoft Teams)

MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO
Magistrado

SOLANGE BLANCO VILLAMIZAR **RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO**
Magistrada **Magistrado**