CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Magistrado Ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Referencia:	NULIDAD ELECTORAL
Radicación:	11001-03-28-000-2022-00180-00
Demandante:	FERNEY QUINTERO ANGULO
Demandado:	REPRESENTANTES A LA CÁMARA POR LA CIRCUNSCRIPCIÓN ESPECIAL DE COMUNIDADES AFRODESCENDIENTES 2022-2026
Tema:	Presupuestos formales para la admisión de la demanda electoral. Integración del contradictorio en demandas de nulidad por causales objetivas. Condiciones de procedencia para la suspensión provisional del acto de elección. Fases del procedimiento de escrutinios, autoridades competentes y medios de impugnación. Principio de preclusividad de los escrutinios. Ámbito de competencia del CNE como comisión escrutadora nacional. Expedición de dos actos declaratorios de la elección de congresistas por parte del CNE.

AUTO QUE ADMITE DEMANDA Y RESUELVE SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Procede la Sala a pronunciarse sobre la admisión de la demanda de la referencia, instaurada contra la elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, periodo 2022-2026, así como también acerca de la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto demandado.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El señor Ferney Quintero Angulo instauró demanda en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011[1], tendiente a obtener la nulidad del acto que declaró la elección de los representantes a la Cámara por la

[1] Memorial radicado a través de la ventanilla virtual el 8 de agosto de 2022 (SAMAI, actuación No. 3).

circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes, para el periodo 2022 – 2026, contenido en el formulario E-26 CAM de 18 de julio de 2022 del Consejo Nacional Electoral. La parte actora identificó específicamente como demandado al señor Miguel Abraham Polo Polo, quien resultó entre los dos congresistas elegidos en dicha circunscripción.

La demanda también está dirigida contra la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022, proferida por esa misma entidad, *"Por medio de la cual se decide sobre la elección de los Representantes a la Cámara por la Circunscripción Especial Afrodescendientes y se toman otras determinaciones"*. De otra parte, contiene una pretensión con miras a que se declare la elección de la señora Lina del Pilar Martínez García, candidata del consejo comunitario de la comunidad negra Limones.

1.1. Hechos

Narra el demandante que los escrutinios que siguieron a la jornada de votaciones para congresistas del 13 de marzo de 2022 se llevaron a cabo en condiciones normales. Sostiene que el formulario E-26 departamental consignó los tres mayores resultados de la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes para los consejos comunitarios "Palenque" del municipio de Galapa (Atlántico), con 66.474 votos, seguido de "Limones", con 39.106 sufragios y finalmente "Fernando Ríos Hidalgo", con 39.062.

Explica que el Consejo Nacional Electoral (CNE) es la comisión escrutadora competente para declarar la elección de dichos congresistas, debido a que son elegidos en circunscripción nacional. Con tal precisión, reprocha que la autoridad electoral recibiera y tramitara nuevas reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad, a pesar de que no fueron presentadas en las fases anteriores de los escrutinios (zonales, auxiliares, municipales y departamentales), desconociendo el principio de preclusividad que gobierna este procedimiento.

Agrega que estas solicitudes fueron resueltas mediante Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022, sin exponer la totalidad de las operaciones aritméticas y sin suficiente motivación frente a las reformas que sufrió la votación. Destaca que los resultados finales beneficiaron a la señora Ana Rogelia Monsalve Álvarez, del consejo comunitario Palenque, pero especialmente al señor Miguel Abraham Polo Polo, del consejo comunitario Fernando Ríos Hidalgo, elegidos en las dos (2) curules de la circunscripción especial mencionada.

En particular, indica que la organización étnica que avaló al señor Polo Polo pasó de 39.062 votos en los escrutinios departamentales, a 40.049 en la comisión escrutadora nacional, según se observa en dicha resolución y en el formulario E-26 CAM de 18 de julio de 2022, que declaró la elección. Por último, subraya que la

votación de la comisión escrutadora departamental favorecía a la candidata Lina del Pilar Martínez García, del consejo comunitario de la comunidad negra Limones, con una votación de 39.106 sufragios, superior a la que obtuvo el demandado.

1.2. Normas violadas y concepto de la violación

La parte actora invoca como normas violadas por el acto acusado los artículos 1º, 2º, 29, 176 y 265, numerales 3 y 8 de la Constitución Política. También hizo referencia a los artículos 122, 142, 163, 164, 166, 167, 180, 182, 187, 192 y 193 del Código Electoral (Decreto Ley 2241 de 1986) y los artículos 137 y 275, numeral 3 del CPACA (Ley 1437 de 2011).

Con este sustento normativo, aduce para el presente caso las causales de nulidad previstas en el numeral 3 del artículo 275 del CPACA, es decir, documentos electorales que contienen datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados para modificar los resultados, y en el artículo 137 *ibídem*, del que destaca la infracción de normas superiores, la expedición irregular y la falta de competencia.

Señala que el Código Electoral fijó unas etapas escalonadas para los escrutinios, en las que cada comisión ejerce su función con base en las actas de quien la precede, salvo que proceda el recuento de votos, en los casos descritos en la ley. Por lo tanto, considera que el CNE violó el principio de preclusividad o eventualidad[2] al tramitar y decidir las reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad que le fueron presentadas directamente y por primera vez, referidas a diferencias entre formularios E-14 y E-24 y errores aritméticos, que trascendieron a correcciones en el resultado consolidado de sus delegados en el nivel departamental.

También descarta la posibilidad de practicar de oficio la revisión de escrutinios prevista en el numeral 4 del artículo 265 de la Constitución Política, pues de acuerdo con la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, hace falta una ley estatutaria que consagre el alcance de esa facultad constitucional del CNE y defina su procedimiento[3].

Con base en estas mismas razones, alega la expedición irregular del acto de elección acusado y la falta de competencia de la autoridad que lo profirió. Al respecto, plantea un juicio de igualdad porque asegura que el Consejo Nacional Electoral actuó de forma distinta en el marco de otros escrutinios que practicó, según se advierte en el Acuerdo 002 del 13 de julio de 2022, donde manifestó no

[2] Acerca de este concepto, hizo referencia a las providencias de esta Sección proferidas dentro del proceso contra los representantes a la Cámara de Bolívar, con ponencia de la magistrada Rocío Araújo Oñate, y la correspondiente al Rad. 27001-23-33-000-2019-00047-01, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio, sin indicar más datos.
[3] Sobre el punto, citó la sentencia de 18 de octubre de 2012, Rad. 11001-03-28-000-2010-00014-00.

ser competente para conocer de reclamaciones y solicitudes de nulidad que no fueron puestas en conocimiento de la comisión escrutadora departamental.

Por último, encuadra estas censuras en la causal especial de nulidad electoral por falsedad en las actas de escrutinio, al haberse ordenado en el acto definitivo computar unos votos provenientes de reclamaciones que no fueron presentadas en las instancias correspondientes y que debieron ser rechazadas.

2. Solicitud de suspensión provisional

Dentro de la demanda, el actor incorporó petición de esta medida cautelar, *"con carácter de urgencia"*, para lo cual remitió al acápite de normas violadas y concepto de su violación. En tal sentido, reiteró que el acto de elección acusado fue expedido con infracción de las disposiciones en que debió fundarse, de manera irregular, con falta de competencia y falsedades en los datos que contiene.

3. Inadmisión y memorial de corrección de la demanda

Mediante auto de 6 de septiembre de 2022, el despacho del magistrado ponente inadmitió la demanda por dos motivos. En primer lugar, debía integrarse el contradictorio con todos los elegidos en la circunscripción, porque la demanda contiene una causal de nulidad objetiva, para el caso, falsedad en actas de escrutinio, según lo dispuesto en el literal d) del numeral 1 del artículo 277 del CPACA.

En segundo lugar, justamente por la naturaleza del cargo formulado contra el acto de elección, era necesario que el demandante desarrollara el concepto de violación en cuanto a precisar los datos sobre la votación comprometida para el caso. Por ello, se le solicitó identificar las reclamaciones o solicitudes de saneamiento de nulidad radicadas ante el CNE que desconocieron el principio de preclusividad, el departamento, municipio, zona, puesto y mesa donde ocurrieron los eventos en ellas descritos, los candidatos y partidos afectados o beneficiados con la irregularidad o falsedad planteada y las diferencias para cada caso entre los resultados en las comisiones escrutadoras correspondientes.

En respuesta al requerimiento, el señor Quintero Angulo subsanó la demanda presentando un nuevo escrito, dirigido contra los dos congresistas de la circunscripción de comunidades afrodescendientes. También detalló cinco (5) memoriales presentados ante el CNE por el abogado Orlando Luis Álvarez Ladeutt, como apoderado de Miguel Abraham Polo Polo. Para cada escrito, indicó departamento, municipio, zona, puesto y mesas donde ocurrieron las falsedades informadas y la distribución de los 990 votos adicionados en esta instancia de los escrutinios al mencionado candidato, como se resume a continuación:

No.	RADICACIÓN	DEPARTAMENTO	MESAS	VOTOS
1	CNE-RN-2022-01297	ANTIOQUIA	199	291
2	CNE-RN-2022-01298	VALLE	136	188
3	CNE-RN-2022-01299	BOGOTÁ	232	391
4	CNE-RN-2022-01300	ATLÁNTICO	19	43
5	CNE-RN-2022-01301	BOLÍVAR	7	77
TOTAL VOTOS				990

Adicionalmente, ratificó la solicitud, *"con carácter de urgencia",* de suspender provisionalmente los efectos del acto acusado, para *"impedir que se ejecute"*. También radicó escrito titulado *"información complementaria al traslado de la medida cautelar"*, al que adjuntó las actas de escrutinio departamental y de consulados, en lo que atañe a la circunscripción especial del caso.

4. Traslado de la medida cautelar solicitada

De conformidad con los artículos 233 y 296 de la Ley 1437 de 2011, el Despacho del magistrado ponente corrió traslado por cinco (5) días de la solicitud de suspensión provisional de los actos acusados, mediante auto de 10 de agosto de 2022[4]. En esta misma providencia se precisó que la calificación de urgencia que hacía el demandante a la medida cautelar, carecía de la fundamentación jurídica y probatoria que debía revestir este tipo de petición.

5. Intervención de los sujetos procesales

5.1. Los apoderados de la representante a la Cámara Ana Rogelia Monsalve defienden el acto de elección acusado porque la solicitud no satisface los presupuestos del artículo 231 del CPACA. En esa línea, sostienen que fue proferido por la autoridad competente, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, que habilitan al Consejo Nacional Electoral para apreciar cuestiones de hecho o de derecho de manera directa en escrutinios nacionales y de esta forma, buscar la verdad de los resultados electorales. Para el efecto, hacen referencia a los numerales 3, 4 y 8 del artículo 265 de la Constitución Política, los artículos 187, 189 y 192 del Código Electoral.

[4] Cabe precisar que se dispuso correr traslado de la medida cautelar a través de auto de 19 de septiembre de 2022. Luego, en razón a la necesidad de inadmitir la demanda, se replicó aquella actuación frente a la demanda inicial y a la subsanación y para todos los elegidos.

También aseguran que el demandante no prueba los datos contrarios a la verdad en las decisiones adoptadas por el CNE mediante la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022. Sobre este punto, anotan que del escaso material probatorio y la tabla de variación de la votación no es posible deslegitimar las actuaciones de la autoridad electoral. Para el efecto, propone un análisis de las actas originadas en las diferentes etapas del escrutinio, en el curso del litigio y en ejercicio del derecho de contradicción y defensa, con respeto al debido proceso.

5.2. A través de apoderado judicial, el representante a la Cámara Miguel Abraham Polo Polo se opuso al decreto de la suspensión provisional del acto que declaró su elección. En tal sentido, expuso la finalidad de la medida solicitada y los requisitos para su procedencia, a partir de lo dispuesto en el artículo 231 del CPACA y la jurisprudencia de esta Sección.

Con base en estos postulados, subrayó que el demandante no es el titular del derecho que reclama, sino que pretende que por vía judicial se declare la elección de un tercero, es decir, la excandidata Lina del Pilar Martínez García, del consejo comunitario de la comunidad negra "Limones". De otra parte, sostiene que el Consejo Nacional Electoral otorgó durante los escrutinios todas las garantías a los actores del procedimiento y procuró buscar la verdad electoral, como le correspondía. De ahí que califique de *"innecesaria y alejada de la realidad"* la petición cautelar que contiene la demanda.

5.3. La apoderada del Consejo Nacional Electoral aboga por que se niegue la suspensión provisional del acto de elección demandado. Para el efecto, informó que durante los escrutinios de la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, la corporación conoció las reclamaciones presentadas por el apoderado del congresista demandado, en cumplimiento del deber constitucional de la entidad de garantizar la verdad de los resultados electorales y de sus funciones legales como comisión escrutadora nacional, conforme a los artículos 265, numerales 3 y 4 de la Constitución Política y 187 del Código Electoral.

Señaló que el estudio de legalidad de la elección acusada implica la necesidad de profundizar en aspectos de mayor complejidad, propios de la sentencia, cuando se cuente en el proceso con los elementos probatorios suficientes y pueda emprenderse el análisis de las interpretaciones disímiles que suscitan las normas jurídicas entre las partes. Del mismo modo, considera que en esta instancia del litigio no se vislumbra un perjuicio de imposible o difícil reparación por la vigencia del acto de elección que se impugna.

5.4. El representante legal del consejo comunitario "Fernando Ríos Hidalgo", señor Ney Gregorio Navarro Jaramillo, solicita que se niegue la suspensión provisional de los actos demandados. Sostiene que el procedimiento de elección impugnado cumplió de manera responsable con todas las etapas y garantías procesales para

todos los candidatos. Destacó que las solicitudes de saneamiento de nulidades en los escrutinios no están sometidas al principio de preclusividad, para evitar que subsistan falsedades en las actas, que afecten la validez del resultado, a causa de la reclamación por error aritmético del artículo 192, numeral 11 del Código Electoral y la causal del numeral 3 del artículo 275 del CPACA. De ahí que las modificaciones realizadas por el CNE fueran legítimas y motivadas.

Anotó que conceder la medida cautelar constituiría una vulneración directa del derecho fundamental de elegir y ser elegido, tanto de los representantes de la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes en la Cámara, como de la ciudadanía.

5.5. La señora procuradora séptima delegada ante la Sección Quinta del Consejo de Estado se manifestó en su concepto en contra de la prosperidad de la suspensión provisional del acto acusado. En respaldo de esta postura, partió del procedimiento de escrutinios que debe adelantarse para declarar una elección popular, del que ilustró sus niveles, actuaciones y autoridades competentes. De ahí destacó la aplicación de los principios de preclusión, celeridad, contradicción, doble instancia y eventualidad. Agregó en esta parte que el Consejo Nacional Electoral actúa *"como máxima autoridad de este procedimiento, cuya competencia se despliega por diversas vías, según se trate de una elección del orden nacional o departamental"*.

Seguidamente, con base en la jurisprudencia de esta Sección[5], caracterizó los diversos mecanismos de contradicción de los escrutinios. Luego advirtió que, a diferencia de las reclamaciones, las solicitudes de saneamiento de nulidad no se rigen por el principio de preclusividad, lo que permite su presentación en cualquier etapa, antes de que se declare la respectiva elección.

De otra parte, expuso algunas consideraciones sobre la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, a partir de las normas que la regulan y los precedentes judiciales pertinentes, en cuanto a la legitimación para inscribir candidatos. Al respecto, concluyó que las organizaciones que pueden conceder aval son los consejos comunitarios y no las organizaciones de base.

En lo que atañe al caso concreto, realizó un análisis de la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 del Consejo Nacional Electoral, relacionando las reclamaciones presentadas por los apoderados de los entonces candidatos Miguel Abraham Polo Polo y Lina del Pilar Martínez García. Entre ellas, destacó el rechazo de algunas, porque debieron radicarse ante la comisión escrutadora inferior.

[5] Mencionó la sentencia de 23 de noviembre de 2017, Rad. 27001-23-31-000-2016-00006-01, MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez y de 6 de junio de 2019, Rad. 11001-03-28-000-2018-00060-00, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio.

Luego señaló que el CNE justificó en dicho acto el trámite de las peticiones recibidas directamente, en virtud de la competencia prevista en el artículo 189 del Código Electoral, teniendo en cuenta que se trataba de una circunscripción nacional. Igualmente, observó que la autoridad ofreció motivos para corregir los resultados electorales en una serie de mesas de votación, a favor de los dos candidatos indicados, como es el caso de las diferencias entre E-14 de claveros y E-24 y la prevalencia de este último formulario sobre el primero, lo mismo que la constatación de los recuentos de votos en las actas generales de escrutinio.

Así mismo, propuso a la Sala determinar en este caso (i) si el principio de preclusividad es aplicable o no en los escrutinios de elecciones por circunscripción nacional, (ii) si la reclamación contenida en el numeral 11 del artículo 192 del Código Electoral puede analizarse desde la arista de solicitudes de saneamiento de nulidad electoral, (iii) si la elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, en razón a su origen étnico, prevé un trato diferente al de otra elección y (iv) los límites de la facultad de verificación de los escrutinios por parte del CNE en el marco de la búsqueda de la verdad electoral.

Apoyada en lo discurrido, la agente del Ministerio Público concluyó que en esta oportunidad procesal no se advierte que las actuaciones del CNE disten de las normas que gobiernan sus funciones como comisión escrutadora nacional.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para resolver sobre la admisión de la demanda y la solicitud de suspensión provisional del acto de elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, con fundamento en lo dispuesto en el inciso final del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011[6], el numeral 3 del artículo 149 del mismo estatuto[7] y lo previsto en el artículo 13 del Acuerdo No. 80 del 12 de marzo de 2019 – Reglamento del Consejo de Estado.

---

[6] **Artículo 277. Contenido del auto admisorio de la demanda y formas de practicar su notificación.** (…) 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.

[7] **Artículo 149. Competencia del Consejo de Estado en única instancia.** El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus secciones, subsecciones o salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que el reglamento disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos: (…) 3. De la nulidad del acto de elección o llamamiento a ocupar la curul, según el caso, del Presidente y el Vicepresidente de la República, de los Senadores, de los representantes a la Cámara, de los representantes al Parlamento Andino, de los gobernadores, del Alcalde Mayor de Bogotá, de los miembros de la junta directiva o consejo directivo de las entidades públicas del orden nacional, de los entes autónomos del orden nacional y de las comisiones de regulación. Se exceptúan aquellos regulados en el numeral 7, literal a), del artículo 152 de esta ley.

2. Estudio sobre la admisión de la demanda

Los requisitos formales de la demanda que se presenta ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo están contemplados en los artículos 162, 163 y 166 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, CPACA). Estas normas imponen la obligación a la parte actora de: **i)** designar las partes debidamente y sus representantes; **ii)** expresar con precisión y claridad lo pretendido; **iii)** determinar los hechos y omisiones que fundamentan las pretensiones; **iv)** indicar los fundamentos de derecho y cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo, manifestar cuáles son las normas violadas y explicar el concepto de su violación; **v)** solicitar la práctica de pruebas, si a bien lo tiene; **vi)** la estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia **vii)** indicar el lugar y dirección de notificaciones de las partes y **viii)** acompañar la demanda con los anexos correspondientes.

Así mismo, el demandante debe individualizar con precisión los actos acusados y aportar copia de ellos, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Frente a este punto, se le permite asegurar, bajo juramento, que no ha sido publicado o que su copia le fue negada, e incluso indicar que se encuentra en el sitio web de la respectiva entidad.

Algunos de estos aspectos fueron objeto de modificación y adición con ocasión de la expedición de la Ley 2080 de 2021, *"Por medio de la cual se Reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011– y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción"*. En este orden, en lo que tiene que ver con los requisitos de forma de la demanda, la norma dispuso:

> *"**ARTÍCULO 35.** Modifíquese el numeral 7 y adiciónese un numeral al artículo 162 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:*
>
> *7. El lugar y dirección donde las partes y el apoderado de quien demanda recibirán las notificaciones personales. Para tal efecto, deberán indicar también su canal digital.*
>
> *8. El demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación se inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.*
>
> *En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda, la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado".*

Conforme a lo anterior, son varios los aspectos novedosos a destacar: **i)** se contempla el *deber* de indicar el *canal digital* donde se notificarán las partes, y el apoderado de quien demanda, por lo que se modificó el carácter facultativo inicialmente previsto en el artículo 162, numeral, 7º del CPACA[8]; **ii)** se impone al demandante que, simultáneamente con la presentación de la demanda, envíe copia de ella y sus anexos por *medio electrónico* a los demandados, excepto en el caso en el que se soliciten medidas cautelares o se desconozca el lugar en donde estos recibirá notificaciones; esto, sin perjuicio de su envío físico, cuando no se conozca el canal digital correspondiente y, **iii)** esta misma obligación se estableció para el demandante en el caso de inadmitirse la demanda, pues, éste deberá enviar el escrito de subsanación, tanto al despacho judicial competente, como a los demandados. De lo anterior, es claro que, si el actor no acredita el cumplimiento de los anteriores deberes a su cargo, el juez deberá inadmitir la demanda, salvo, como se precisó, en los casos en que incluyan petición de medida cautelar.

Adicionalmente, tratándose de la demanda con la que se promueve el contencioso electoral, cuandoquiera que se fundamente en causales objetivas, es decir, las que tienen que ver con irregularidades en el proceso de votación o los escrutinios, el inciso segundo del artículo 139 del CPACA exige al demandante precisar las etapas o registros electorales en los que se presentaron los vicios que inciden en el acto de elección.

A su turno, el artículo 281 *ibídem* establece un parámetro adicional de formulación de la demanda electoral, en virtud del cual no pueden acumularse causales de nulidad relativas a las calidades, requisitos e inhabilidades del elegido o nombrado (causales subjetivas), con aquellas que se funden en irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio (causales objetivas), so pena de inadmitirse, para que se presenten de manera separada, sin que se afecte la caducidad del medio de control.

Por último, el ejercicio del medio de control de nulidad electoral está sujeto a un término de caducidad previsto por el numeral 2, literal a) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 en treinta (30) días, contados a partir del momento en que se declare la elección, se publique o confirme el nombramiento, según el caso.

El objetivo esencial de estas formalidades, que determinan el derecho de acción que reconoce a toda persona el artículo 228 de la Constitución Política, consiste en asegurar el debido proceso y el derecho de contradicción del demandado.

[8] **ARTÍCULO 162. CONTENIDO DE LA DEMANDA.** Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá: (…) 7. El lugar y dirección donde las partes y el apoderado de quien demanda recibirán las notificaciones personales. Para tal efecto, podrán indicar también su dirección electrónica.

Cotejados los presupuestos formales expuestos, con la demanda presentada por el señor Ferney Quintero Angulo y el escrito de corrección, la Sala los encuentra satisfechos.

Para empezar, sobre el acto que contiene la declaratoria de elección, se constató que el Consejo Nacional Electoral expidió la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 y posteriormente, el formulario E-26 CAM de 18 de julio de 2022. Contado el término de caducidad desde el último de estos, la oportunidad para demandarlo vencía el 30 de agosto de 2022, de manera que el memorial fue radicado oportunamente a través de la ventanilla virtual el 8 de agosto de 2022, es decir, catorce (14) días hábiles después[9].

En cuanto a los demás requisitos enunciados anteriormente, el demandante identifica con claridad las partes e informa los canales electrónicos para las notificaciones. Ahora bien, sobre el deber previo de remitir copia de la demanda y sus anexos al demandado, se advierte que en este caso no hay lugar a su exigencia, teniendo en cuenta que se ha solicitado una medida cautelar, según lo indica el numeral 8 del artículo 162 del CPACA.

También hace una exposición de las pretensiones y sus fundamentos jurídicos, relata de forma comprensible los hechos que sustentan lo pretendido, individualiza los actos que contienen la declaratoria de la elección que se impugna y aporta las pruebas que pretende hacer valer.

En particular, se destaca que al subsanar la demanda, la parte actora suministró los datos requeridos en la inadmisión en cuanto al concepto de violación, tratándose de causales objetivas en materia electoral.

Por ello, dentro del universo de 73 reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad atendidas por el CNE, según lo consignado en la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022, será posible circunscribir el estudio a cinco (5) de aquellas peticiones y, dentro de ellas, a las mesas donde habrían ocurrido las falsedades alegadas[10], como se resume a continuación:

[9] SAMAI, actuación No. 3.
[10] Zonas y puestos informados entre las páginas 27 y 44 del escrito de corrección de la demanda.

RAD.	DEPARTAMENTO	MUNICIPIOS	TOTAL MESAS	TOTAL VOTOS
CNE-RN-2022-1297	ANTIOQUIA	Medellín Apartadó Bello Chigorodó Envigado Itagüí La estrella Reionegro Sabaneta	199	291
CNE-RN-2022-1298	VALLE DEL CAUCA	Cali Alcalá Andalucía Buenaventura Buga Caicedonia Candelaria Cartago Dagua El cerrito El Dovio Florida Jamundí La cumbre Palmira Restrepo Tuluá Yumbo Zarzal	136	188
CNE-RN-2022-1299	BOGOTÁ		232	391
CNE-RN-2022-1300	ATLÁNTICO	Barranquilla	19	43
CNE-RN-2022-1301	BOLÍVAR	Cartagena	7	77
TOTAL				**990**

Finalmente, se observa que el demandante presentó durante el traslado de la medida cautelar un memorial que titula *"información complementaria"*, con el cual adjunta las actas de escrutinio departamental y de consulados, en lo que atañe a la circunscripción especial del caso. Como quiera que allí se nota claramente que la intención es anexar más pruebas con los antecedentes del acto acusado y un cuadro resumen del consolidado de los escrutinios, sin cargos ni elementos de juicio adicionales en torno a la controversia, resulta procedente tener estos documentos como parte de la demanda, para proveer sobre su incorporación, pertinencia y valoración en un momento procesal posterior.

En tales condiciones, es procedente admitir la demanda, con su corrección y escrito de pruebas adicionales, así como ordenar las notificaciones de rigor, siguiendo las pautas del artículo 277 *ibídem*.

3. La suspensión provisional de los efectos del acto administrativo

El artículo 230 de la Ley 1437 de 2011 establece una fórmula innominada para la adopción de medidas cautelares, clasificándolas en preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, admitiendo en esta tipología cualquier clase de mecanismo que el juez encuentre necesario para garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia e impedir que el ejercicio del medio de control respectivo pierda su finalidad.

En este amplio catálogo, se contempló en el numeral 3º[11] la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, como herencia del anterior estatuto, esto es, el Decreto 01 de 1984, el cual dedicaba el título XVII a regular esta figura, como la única cautela posible. Así las cosas, al coexistir en la actualidad diferentes modalidades de medidas cautelares, concurren también distintos presupuestos para ordenarlas, teniendo siempre presente que la interpretación de los requisitos procesales para su procedencia, debe hacerse a la luz de la tutela judicial efectiva, que parte de reconocer que no solo las personas tienen el derecho de acudir a los órganos judiciales para formular su demanda, sino a que el objeto del litigio se le proteja desde el inicio del trámite, a fin de asegurar la justicia material y que la sentencia cumpla su cometido.

Según el artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, cuando se pretenda la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, el solicitante debe cumplir los requisitos señalados en el inciso primero de dicha norma que dispone:

> *"**Art. 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares**. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos, 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 (…)".*

Sobre el particular, esta Corporación ha destacado que la actual regulación de esta herramienta procesal no exige la *"manifiesta infracción"* de la norma superior, como lo ordenaba la legislación anterior, por lo que se advierte una variación significativa

[11] Ley 1437 de 2011. Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas: (…) 3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo (…)

para su prosperidad. En efecto, en el antiguo régimen, para el decreto de la suspensión provisional del acto acusado, la jurisprudencia de esta alta corte exigía que la contrariedad con el ordenamiento superior debía ser ostensible, clara, manifiesta, flagrante o grosera, lo cual promovió que, en no pocas ocasiones, esta circunstancia hiciera casi imposible su viabilidad, afectando sustancialmente el propósito de la medida cautelar y el derecho la tutela judicial efectiva.

Esta Sala, en providencia de 12 de diciembre de 2019[12], indicó lo siguiente:

> *"30. Al respecto, la doctrina ha destacado (13) que con la antigua codificación, -Código Contencioso Administrativo-, se requería para la procedencia de la suspensión provisional, la existencia de una manifiesta infracción de las disposiciones invocadas, esto es, infracción grosera, de bulto, observada prima facie. Con la expedición de la Ley 1437 de 2011, basta que se presente una violación a las disposiciones señaladas como desconocidas, contravención que debe surgir del análisis por parte del juez, del acto demandado con las normas esgrimidas como transgredidas o, del estudio de las pruebas aportadas por el accionante con su escrito introductorio para que sea procedente la medida cautelar.*
>
> *31. Así las cosas, el juez de lo contencioso administrativo debe efectuar un estudio y análisis de los argumentos expuestos por el demandante y confrontarlos junto con los elementos de prueba arrimados a esta etapa del proceso para efectos de proteger la efectividad de la sentencia, basado en los requisitos y en los criterios de admisibilidad de la medida cautelar de la cual se trata".*

Acorde con lo anterior, en la actualidad, según el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, el juez administrativo está habilitado para confrontar el acto demandado y las normas invocadas como transgredidas, a partir de la interpretación de la ley y la jurisprudencia y la valoración de las pruebas allegadas con la solicitud, lo que implica hacer un estudio amplio, analítico y razonado, para verificar si se vulnera el ordenamiento jurídico, sin perder de vista que, en todo caso, se trata de una decisión temporal, que no implica prejuzgamiento, según las voces del artículo 229 *ibidem*[14]. Así mismo, aunque este presupuesto puede coincidir con el examen del fondo de la *litis*, debe precisarse que, por tratarse de una medida provisional, producto de un juicio preliminar, no tiene carácter definitivo, pues, de conformidad con el artículo 235 *ibidem*, existe la posibilidad de modificarla o revocarla y aún de dictar un fallo desestimatorio de las pretensiones, caso en el cual, esta debe levantarse.

[12] Consejo de Estado, Sección Quinta, Radicación número: 05001-23-33-000-2019-02852-01, M.P Doctora Rocío Araujo Oñate.
[13] BENAVIDES José Luis. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo comentado y concordado. Ed. Universidad Externado de Colombia. 2013 pg. 496.
[14] Consejo de Estado, Sección Cuarta, auto del 29 de enero de 2014, M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Rad. 11001-03-27-000-2013-00014-00 (20066).

De otro lado, en el contencioso electoral, para que proceda la medida de suspensión provisional, debe establecerse que el acto acusado es violatorio de alguna de las disposiciones que se consideran infringidas en la demanda o en el acápite correspondiente del escrito introductorio, según lo dispone el artículo 231, aplicable a este trámite especial por remisión del artículo 296 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Lo anterior, en tanto el artículo 277 *ibidem,* norma especial para este tipo de procesos, establece que la solicitud se consignará en el mismo escrito de demanda y se resolverá en el auto admisorio, razón por la cual resulta apenas razonable y acorde con la tutela judicial efectiva que su decreto bien pueda fundarse en las razones invocadas, tanto en el libelo inicial, como en el escrito contentivo de la petición cautelar[15].

4. Caso concreto

El señor Ferney Quintero Angulo solicita la suspensión provisional de los efectos del formulario E-26 CAM de 18 de julio de 2022 y la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 del Consejo Nacional Electoral, por medio de los cuales se declaró la elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, periodo 2022-2026.

En esencia, la medida cautelar está sustentada en el desconocimiento del principio de preclusividad de los escrutinios, debido a que la mencionada autoridad electoral efectuó correcciones a la votación de los candidatos de dicha circunscripción, que favorecieron especialmente al representante Miguel Abraham Polo Polo, a partir de reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad que le fueron presentadas directamente, en lugar de radicarse de forma oportuna ante las comisiones escrutadoras anteriores. También se plantea un juicio de igualdad, frente a lo resuelto por el Consejo Nacional Electoral en la elección de la Cámara de Norte de Santander, donde no estudió de fondo las peticiones que le fueron presentadas.

En consecuencia, para el demandante se configuran las causales generales por infracción de normas superiores –contenidas principalmente en el Código Electoral (Decreto Ley 2241 de 1986)–, expedición irregular y falta de competencia, junto con la causal especial en la materia, que se estructura por falsedad en los documentos electorales, de conformidad con los artículos 137 y 275, numeral 3 del CPACA.

Atendiendo al planteamiento del solicitante, para resolver sobre la prosperidad de la medida cautelar es necesario exponer el procedimiento de escrutinios y los medios de impugnación que pueden ejercerse ante las autoridades electorales que intervienen, con base en las normas que los regulan y la jurisprudencia de esta Sección, construida en el marco del contencioso electoral por causales objetivas.

[15] Consejo de Estado, Sección Quinta. Auto de rectificación jurisprudencial del 27 de febrero de 2020, Radicación No. 17001-23-33-000-2019-00551-01, M.P. Luis Alberto Álvarez Parra.

Sobre este sustento conceptual, se estudiarán los documentos electorales aportados con la demanda, especialmente la motivación de la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022, por la cual el CNE resolvió sobre las reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad que recibió en el marco de los escrutinios nacionales que le competen, para determinar si con la elección acusada fue infringido el principio de preclusividad.

4.1. Procedimiento de escrutinios y medios de impugnación

Inspirada en la garantía del debido proceso y los principios constitucionales que rigen la función administrativa, esta Sala ha señalado que:

> *"[E]l diseño de cualquier procedimiento para la toma de decisiones por parte de los servidores públicos debe estar estructurado a través de etapas, diferenciadas y sucesivas, que han de agotarse dentro de plazos razonables, bajo el principio de preclusividad, evitando dilaciones injustificadas y, a la vez, salvaguardando el derecho de contradicción"*[16].

Con ese norte, es abundante la jurisprudencia de esta Sección que describe las fases del procedimiento de escrutinios, identifica a las autoridades competentes y caracteriza los mecanismos previstos en la ley para impugnar las decisiones intermedias. Cabe recordar que el conteo de votos comienza en las mesas de votación con los jurados y continua de forma escalonada por diferentes comisiones, con base en las actas de su predecesora. Así se ha ilustrado en diversos pronunciamientos, entre los que se destaca el siguiente:

> *"En este marco general, el Código Electoral y la Ley 1475 de 2011, regulan el procedimiento de escrutinio que debe adelantarse para declarar una elección por voto popular, señalando cada una de sus fases, las autoridades que las dirigen, los derechos y deberes de quienes intervienen en ellas, el marco adjetivo y sustantivo de sus actuaciones, las decisiones que se deben tomar y los recursos que proceden en su contra, entre otros aspectos que brindan seguridad jurídica para garantizar la transparencia e igualdad entre los candidatos en la contienda electoral, así como la soberanía popular expresada en el voto.*
>
> *Así, en el artículo 142 del Decreto 2241 de 1986, modificado por el artículo 12 de la Ley 6 de 1990, se establece que el primer paso del escrutinio está en cabeza de los jurados de votación, quienes deben computar los votos depositados en su respectiva mesa y plasmar los resultados en los ejemplares del formulario E-14, debidamente suscritos por ellos; por otra parte, están autorizados para atender de forma inmediata las solicitudes de recuento a que haya lugar y para recibir las reclamaciones que deban ser decididas ulteriormente por las comisiones escrutadoras.*
>
> *Por su parte, en el artículo 163 se determina el rol de estas últimas, bien sean distritales, municipales o auxiliares y zonales (cuando por el tamaño de la*

[16] Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 15 de julio de 2021, Rad. 76001-23-33-000-2020-00017-00, MP. Luis Alberto Álvarez Parra.

circunscripción electoral sea necesario zonificarla), especificando que tienen el deber de verificar el estado de los documentos electorales que reciben, proceder al recuento de votos en caso de encontrar en ellos borrones, tachaduras o enmendaduras, practicar el escrutinio con base en los datos de los formularios E-14 y consolidarlos en los formularios E-24, que contienen entonces la información mesa a mesa de cada puesto de votación dentro de su circunscripción.

También tienen la competencia para resolver las reclamaciones y solicitudes de saneamiento que se presenten contra el escrutinio adelantado y su decisión es pasible del recurso de apelación que se surte ante la comisión escrutadora departamental, a la que deben remitir también aquellas peticiones sobre las cuales no se alcanzó un acuerdo entre sus integrantes sobre la forma en que debían tramitarse y resolverse; y si no se interponen tales mecanismos de contradicción, tienen el deber de declarar las elecciones de las autoridades del orden que corresponda, bien se trate de alcaldes, concejales y ediles (arts. 164, 166 y 167 del CE).

Ahora bien, en los artículos 180 y ss. ejusdem se fijan las reglas para la realización de los escrutinios generales, a cargo de los delegados del CNE que integran las comisiones escrutadoras departamentales, que se concretan en practicar los escrutinios del departamento respectivo con base en las actas elaboradas por las comisiones escrutadoras distritales y municipales (en esta fase solo procede el recuento de votos emitidos en una mesa cuando la comisión escrutadora distrital o municipal se hubiera negado a hacerlo en la fase anterior y tal decisión hubiera sido objeto del recurso de apelación en forma oportuna y fundada); resolver en primera instancia las reclamaciones, solicitudes de saneamiento y recursos que se formulen por los candidatos, testigos y apoderados de las agrupaciones políticas contra los escrutinios de las comisiones escrutadoras distritales y municipales; y conceder ante el CNE las apelaciones que se formulen en contra de sus decisiones y declarar la elección de las autoridades pertenecientes al nivel departamental (gobernadores, diputados y representantes a la Cámara), cuando hubiere lugar a ello.

Finalmente, se encuentran los escrutinios asignados al CNE por el artículo 187 del Código Electoral y el artículo 265.8 de la Constitución Política, modificado por el artículo 12 del Acto Legislativo No. 01 de 2009, autoridad que opera como órgano de cierre, al que le está asignada la competencia para resolver en segunda instancia las apelaciones contra las decisiones de sus delegados o los desacuerdos entre ellos en las comisiones escrutadoras departamentales y, en ese caso, declarar la elección de las autoridades del orden departamental o el alcalde mayor de Bogotá, así como las del orden nacional por vía directa (presidente, vicepresidente, cámara internacional y senadores).

*En este orden, es menester concluir que el procedimiento de escrutinio, que adelantan las distintas autoridades electorales enunciadas se rige por los principios de preclusión, celeridad, contradicción, doble instancia, consecutividad, publicidad y transparencia, entre otros, en tanto que estas actúan como escrutadoras y, simultáneamente, como superior jerárquico de la comisiones del nivel que le precede**, siendo el CNE el órgano de cierre, como máxima autoridad de este procedimiento, cuya competencia se despliega***

por diversas vías, según se trate de una elección del orden nacional o departamental"[17] (negrillas adicionales).

Por otra parte, se han identificado 3 medios principales de contradicción, en el marco de los escrutinios, consagrados por la legislación electoral:

> *"(i) las solicitudes de recuento de votos, cuyas causales se encuentran consagradas en el artículo 164 del Código Electoral, y se deben formular ante los jurados de votación o las comisiones escrutadoras de primer nivel (zonales, auxiliares, municipales o distritales) hasta antes de finalizar la audiencia de escrutinio correspondiente (art. 182 del Decreto 2241 de 1986). (ii) Las reclamaciones por cualquiera de las causales enumeradas en el artículo 192 del mismo estatuto, que se interponen en la misma etapa del escrutinio en que se presenta aquella que le sirve de fundamento, ante la autoridad electoral a cargo de la respectiva audiencia (arts. 167 y 193 ejusdem). (iii) Solicitudes de saneamiento, procedentes por cualquiera de las causales del artículo 275 del CPACA y se pueden elevar ante cualquiera de las autoridades electorales en el ámbito de sus competencias dentro del escrutinio hasta antes de que se declare la elección de que se trate (art. 238* (sic)*, parágrafo de la Constitución Política)"*[18].

A partir de ese marco de acción, la Sala ha enfatizado en el principio de preclusión de los escrutinios, para asegurar la celeridad del procedimiento, sin sacrificar el derecho de contradicción de los actores que en este intervienen:

> *"De acuerdo con la tesis transcrita, el principio de preclusión de los escrutinios aboga por el deber de observar de manera rigurosa la estructura y el funcionamiento del certamen electoral en aspectos como sus etapas, y las instancias en las que las autoridades competentes deben resolver las reclamaciones presentadas por quienes legalmente están autorizados para ese fin.*
>
> *Se trata, entonces, de una institución del derecho electoral que propende por la estabilidad y el debido funcionamiento de los comicios, con fundamento en el deber de observar las oportunidades procesales para presentar las reclamaciones y la competencia de las autoridades que tienen a su cargo resolverlas.*
>
> *En esa medida, por virtud del principio de preclusión de los escrutinios, quien pretenda presentar una reclamación por alguna de las causales previstas en el Código Electoral, deberá tener en cuenta el término legalmente establecido para ese propósito y la autoridad ante la cual se deba formular, so pena que precluya o se clausure la oportunidad para discutir alguna situación de irregularidad que pueda presentar el escrutinio, sin posibilidad de hacerlo en una etapa posterior"*[19].

---

[17] Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 30 de septiembre de 2021, Rad. 11001-03-28-000-2020-00013-00, MP. Luis Alberto Álvarez Parra.
[18] Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 9 de septiembre de 2021, Rad. 23001-23-33-000-2020-00004-02, MP. Luis Alberto Álvarez Parra.
[19] Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 4 de marzo de 2021, Rad. 27001-23-33-000-2019-00047-01, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio.

De lo anterior, se concluye que el procedimiento de escrutinios se desarrolla en etapas a cargo de las diferentes autoridades electorales, que comienza con los jurados en la mesa de votación y continúa ante las comisiones escrutadoras hasta el nivel que determine la clase de cargo que se elige. Durante esta actuación, se cuentan los votos, se consolidan de forma escalonada las actas que se van levantando en cada instancia y se resuelve sobre las impugnaciones que presentan los legitimados, según criterios de procedencia y oportunidad.

Entre esos mecanismos, por regla general, las reclamaciones deben ser puestas en conocimiento de la comisión escrutadora de la fase en que habrían ocurrido las irregularidades, mientras que las solicitudes de saneamiento de nulidad pueden intentarse en cualquier etapa, antes de que la elección sea declarada.

Tratándose del Consejo Nacional Electoral, para el caso es importante observar que actúa como comisión escrutadora de las votaciones nacionales y le corresponde declarar las correspondientes elecciones, de conformidad con el numeral 8 del artículo 265 de la Constitución Política, entre las que se encuentran los representantes a la Cámara por las comunidades afrodescendientes, que constituye una circunscripción especial nacional, según se desprende del artículo 176 *ibídem*.

4.2. Estudio de la medida cautelar

El panorama conceptual y normativo que precede permite a la Sala emprender el análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas en la demanda, como ordena el artículo 231 del CPACA, para resolver sobre la procedencia de la suspensión provisional de la elección demandada.

Para el caso, está contenida en dos actos, por un lado, la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022, *"Por medio de la cual se decide sobre la elección de los Representantes a la Cámara por la Circunscripción Especial Afrodescendientes y se toman otras determinaciones"* y por el otro, el formulario E-26 de 18 de julio de 2022. Esta identidad se explica en que la primera contiene, además de la votación de cada organización política (consejos comunitarios, en lo que a este litigio respecta), los candidatos y los totales que sustentan la declaratoria de elección, los pormenores de los medios de impugnación intentados durante el escrutinio nacional que realiza el Consejo Nacional Electoral (CNE) y las razones ofrecidas por esta autoridad para rechazarlos o conocerlos de fondo.

En la referida resolución, el CNE puso de manifiesto que en la audiencia pública de 28 de abril de 2022 fue leída el acta parcial de escrutinio nacional y se concedió un (1) día para presentar reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad, es decir, hasta el 29 de abril de 2022, de acuerdo con la Resolución 1541 de 23 de

febrero de 2022[20]. Dentro del plazo, fueron recibidos 73 memoriales, clasificados entre los candidatos que concentraban el mayor número de ellos, es decir, Lina del Pilar Martínez García, del consejo comunitario "Limones" (25) y Miguel Abraham Polo Polo (39), del consejo comunitario Fernando Ríos Hidalgo y otros candidatos (9).

Previo a ocuparse de cada grupo de peticiones, la autoridad electoral ilustró el procedimiento escalonado de los escrutinios y la necesaria observancia del principio de preclusividad. De ahí, indicó que el artículo 193 del Código Electoral regula la presentación de reclamaciones por primera vez, ante las comisiones escrutadoras de primer nivel (distrital, municipal o auxiliar), las departamentales (delegados del CNE) y en este último caso, la decisión puede ser apelada ante el CNE. Tampoco desconoció esta autoridad los precedentes de esta Sección que previenen sobre la necesidad de una ley estatutaria que desarrolle la atribución de revisión de escrutinios de cualquer nivel, prevista en el numeral 4 del artículo 265 de la Constitución Política[21].

Justamente por las restricciones que introducen el principio de preclusividad y la ausencia de legislación en punto a la revisión de escrutinios, el CNE hizo un esfuerzo argumentativo para concluir, como señala el Ministerio Público, que tales criterios no lo despojan de forma absoluta de la posibilidad, y en ocasiones, obligación de corregir los errores comprobados cometidos en el procedimiento.

En tal sentido, defendió su competencia de verificación de los escrutinios de sus delegados, con fundamento en el artículo 189 del Código Electoral, que conviene transcribir en esta parte:

> *"ARTÍCULO 189. El Consejo Nacional Electoral podrá verificar los escrutinios hechos por sus Delegados cuando hubiere comprobado la existencia de errores aritméticos o cuando los resultados de las votaciones anotados en las actas de escrutinios no coincidan entre sí o existan tachaduras en las mismas actas respecto de los nombres o apellidos de los candidatos o sobre el total de votos emitidos a favor de éstos".*

También invocó la jurisprudencia de esta Sección sobre la procedencia excepcional de revisión de escrutinios y de documentos electorales en el CNE, para verificar la verdad electoral y propugnar por la transparencia del voto[22]. Por ello, interpretó lo siguiente:

---

[20] *"Por la cual se **CONSTITUYEN SUBCOMISIONES** para el escrutinio de votaciones en el exterior, se señalan pautas a tener en cuenta en el reparto de asuntos relacionados con el escrutinio de las elecciones a Congreso de la República, periodo 2022-2026, y se dictan otras disposiciones"*.
[21] Citó la sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, proferida el 18 de octubre de 2012 dentro del expediente Rad. 11001-03-28-000-2010-00014-00, MP. Alberto Yepes Barreiro.
[22] El CNE se apoyó en la sentencia de 19 de septiembre de 2011, Rad. 11001-03-28-000-2010-00041-00, MP. Susana Buitrago Valencia.

> *"Se deduce entonces que la posibilidad de que la Corporación revise escrutinios y documentos electorales sin preclusividad de la instancia opera como un medio de control extraordinario y excepcional, subsidiario y residual, sólo procede por la vía conocimiento directo, por apelación de una causal de reclamación o de verificación y revisión en los términos del artículo 189 del Código Electoral y artículo 237 del CPACA, frente a las elecciones que le corresponden"*.

Sumado a lo anterior, alegó motivos de disminución del litigio electoral y se sirvió nuevamente de los pronunciamientos de esta Sala sobre la necesidad de subsanar las irregularidades acreditadas en una reclamación o solicitud de saneamiento de nulidad, en lugar de convalidar información contabilizada de manera equivocada[23], lo cual estimó como la decisión menos lesiva para los electores.

Optó, entonces, por *"apela[r] en su conjunto a las competencias normativas que han sido adoptadas por el legislador, con la finalidad de robustecer el sistema electoral y el órgano encargado de garantizar que las votaciones representen la voluntad del electorado consignado en las urnas"*.

Adicionalmente, subrayó que se trataba de un escrutinio nacional de su competencia, de conformidad con el numeral 8 del artículo 265 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 176 *ibídem*. Por ello, precisó que *"nos encontramos dentro de una elección de Cámara Especial, la cual se elige por circunscripción nacional, por lo cual es procedente la presentación de reclamaciones o solicitudes de saneamiento de nulidad, directamente ante el Consejo Nacional Electoral"*.

Sobre tal convicción, el CNE continuó con la enumeración de los medios de impugnación posibles durante los escrutinios, consistentes en solicitudes de recuento (Código Electoral, artículo 164), reclamaciones (Ib., artículos 122 y 192) y saneamiento de nulidades (CPACA, artículo 275), las dos primeras sometidas al principio de preclusividad. En particular, profundizó en la diferencia entre la *reclamación* por error aritmético y la falsedad de documentos electorales por diferencias injustificadas entre actas.

Con estos parámetros, emprendió el estudio de las peticiones, iniciando por rechazar las que no cumplían con la legitimación en la causa, los requisitos mínimos para estudiarlas (zona, puesto, mesa, votación, candidato y organización política afectados) y la explicación suficiente y razonada acerca de su procedencia. Por otra parte, debe resaltarse que muchas de las reclamaciones fueron rechazadas por incumplir el principio de preclusividad, pues el CNE constató que perseguían el recuento de votos, sobre todo por supuesta discordancia entre el número de electores de los formularios E-11 y los sufragios registrados en los formularios E-24, y en consecuencia, debieron ser presentadas en una instancia anterior.

[23] Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 11 de marzo de 2021, Rad. 11001-03-28-000-2018-00081-00, MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

Gracias a esta metodología, la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 se ocupó por último del estudio de fondo, sobre la siguiente premisa: *"Se declararán FUNDADAS LAS RECLAMACIONES Y PETICIONES cuando se evidencien diferencia* (sic) *de votos entre lo consignado por los jurados de votación en el formulario E-14 de Claveros y el Formulario E-24, sin que exista constancia de recuento de votos, en las respectivas actas generales de escrutinio (auxiliares, municipales y generales)"* (páginas 41 y 42).

Para el caso de la candidata Lina del Pilar Martínez García, del consejo comunitario "Limones", fueron rechazadas por improcedentes las solicitudes frente a 13 mesas en las que los documentos electorales no arrojaban divergencia alguna. En el caso de 27 mesas se encontró justificación para las diferencias y finalmente, 416 cargos prosperaron, con la consecuente orden de corrección de la votación en todos estos casos.

En lo que atañe al candidato Miguel Abraham Polo Polo, del consejo comunitario Fernando Ríos Hidalgo, se rechazaron por improcedentes 58 eventos, 46 se descartaron por ausencia de la carga argumentativa mínima de la petición, en 51 casos las diferencias contaron con su debida explicación y 596 mesas fueron objeto de corrección, debido a la prosperidad de las impugnaciones.

Particularmente, las reclamaciones Rad. CNE-RN-2022-1297, CNE-RN-2022-1298, CNE-RN-2022-1299, CNE-RN-2022-1300 y CNE-RN-2022-1301, identificadas por la parte actora en el memorial de subsanación, fueron clasificadas todas como *"Solicitud de corrección del Acta de Escrutinio para el Saneamiento de resultados electorales"*[24].

Aún de forma más concreta, se observa que las mesas en las que se accedió a las correcciones en la votación a favor del mencionado candidato fueron estudiadas bajo el título *"5.2.4.2.1.4. Casos en los que existe diferencia injustificada entre la información consignada en el E-14 Claveros y el E-24".* En consonancia, estas modificaciones estuvieron justificadas en que, *"observada la información del acta general de escrutinio, no hubo recuento de votos y por tanto la diferencia se torna injustificada"*, previo cotejo entre los formularios E-14 de claveros y los E-24 correspondientes.

Otras solicitudes frente a candidatos adicionales también se rechazaron, bien porque planteaban irregularidades en el otorgamiento del aval, que debieron ventilarse a través del procedimiento de revocatoria de inscripción, o bien porque desconocían el principio de preclusividad.

[24] Ver Resolución E-3319 de 2022, tabla página 29.

De esta forma, la Sala concluye que, si bien el Consejo Nacional Electoral hizo el estudio de los memoriales señalados por la parte actora bajo el rótulo de *"reclamaciones"*, en la práctica se trató de una medida de saneamiento de falsedades en las actas de escrutinio, por diferencias entre ellas, que, como se dijo, no está sujeta a preclusividad, es decir, puede ser adoptada en cualquier instancia, porque se trata de una situación comprendida en la causal de nulidad prevista en el numeral 3 del artículo 275 del CPACA.

Ese contexto explica, en este momento procesal, el trámite de solicitudes presentadas directamente en la última instancia de la consolidación de votos para la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, sin que necesariamente pueda afirmarse que se procedió con desconocimiento de las competencias de las comisiones escrutadoras en las fases anteriores del procedimiento.

Sumado a lo anterior, en esta etapa del litigio no se cuenta todavía con los documentos necesarios para estudiar de fondo la censura planteada, es decir, los formularios E-14 de claveros y E-24 que comparó el CNE para cada una de las mesas denunciadas en las solicitudes identificadas por el demandante y que resultó en la votación corregida mediante la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022, a favor del candidato Miguel Abraham Polo Polo. En tales condiciones, no se demuestran hasta ahora los datos contrarios a la verdad de los que acusa la parte actora a los actos demandados, para lo cual invoca las normas constitucionales y legales reseñadas líneas atrás en esta providencia.

Adicionalmente, no se comparte lo que se afirma en la demanda, en cuanto a que el CNE no ofreciera explicaciones sobre las "operaciones aritméticas" que justificaron las correcciones. Antes bien, en varias tablas incluidas en la mencionada resolución se comparan los datos de las actas de escrutinio impugnadas. Así mismo, en la parte final del acto se procedió a la nivelación de mesas, debido a las correcciones que prosperaron.

Igualmente, se desestima el argumento relacionado con un supuesto trato desigual por parte de dicha autoridad en el marco de otros escrutinios que practicó y cuya elección declaró. Sobre este aspecto, se constata que mediante el Acuerdo 002 del 13 de julio de 2022, aportado con la demanda, el CNE asumió por vía de apelación las decisiones de sus delegados departamentales, el escrutinio y la consiguiente declaratoria de elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción ordinaria de Norte de Santander. En esa medida, se trata de una hipótesis diferente a la del caso concreto, pues allí la autoridad electoral actuó por desacuerdo de sus delegados en el nivel departamental y excepcionalmente declaró la elección, mientras que ahora se ventila una controversia frente a una elección en circunscripción nacional, para la cual tiene competencia directa el CNE.

Finalmente, no puede dejar de resaltarse que en la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 se corrigió una votación a favor de uno de los demandados, pero también es cierto que otras solicitudes no prosperaron, en ocasiones, precisamente, porque desconocían el principio de preclusividad. Lo propio puede afirmarse de la candidata del consejo comunitario Limones, mencionada en las pretensiones de la demanda, pues se pudo evidenciar que sus reclamaciones y peticiones también fueron tramitadas en su totalidad por el CNE y contaron con la debida motivación acerca de su rechazo o procedencia, aumentando incluso la votación que reclama con base en un acta de escrutinio anterior.

Así, entonces, no se advierte en este momento procesal la violación de las disposiciones invocadas en la demanda, especialmente al confrontarlas con la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 del Consejo Nacional Electoral y por lo mismo, no se accederá a su suspensión provisional ni a la del formulario E-26 de 18 de julio de 2022.

Con fundamento en lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR la demanda de nulidad electoral instaurada por el señor Ferney Quintero Angulo contra los representantes a la Cámara por la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, periodo 2022-2026, cuya elección fue declarada mediante la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 y el formulario E-26 CAM de 18 de julio de 2022 del Consejo Nacional Electoral. En consecuencia, se dispone:

1. Notificar a los representantes a la Cámara Ana Rogelia Monsalve Álvarez y Miguel Abraham Polo Polo en la forma prevista en el literal d) del numeral 1 del artículo 277 del CPACA.

2. Notificar personalmente, a través de mensaje dirigido al buzón de correo electrónico dispuesto para recibir notificaciones judiciales, conforme a lo establecido en los artículos 197 y 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, a los siguientes sujetos procesales:

a) Al Consejo Nacional Electoral, por intermedio de su presidente, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 277 del CPACA.

b) A la Registraduría Nacional del Estado Civil, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 277 del CPACA.

c) Al Ministerio Público, según lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 277 del CPACA.

3. Notificar por estado a la parte actora, de acuerdo con lo previsto en el numeral 4 del artículo 277 del CPACA.

4. Por la parte actora, publíquese aviso en dos (2) periódicos de amplia circulación en la respectiva circunscripción electoral, en los términos del literal d) del numeral 1 del artículo 277 del CPACA. Advertir que, en caso de no acreditar las publicaciones en prensa del aviso en la forma y en los términos establecidos en el ordinal sexto de esta providencia, se declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará su archivo, según lo dispone el literal g) del numeral 1 del artículo 277 del CPACA.

5. Correr traslado de la demanda por el término de quince (15) días, acorde con lo preceptuado en el artículo 279 del CPACA, en concordancia con el numeral 2º del artículo 205 *ibídem.*

Las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la Secretaría a disposición de los notificados y el traslado o los términos que conceda el auto sólo comenzarán a correr tres (3) días después de la notificación personal o por aviso, según sea el caso, como lo establece el literal f) del numeral 1 del artículo 277 del CPACA.

6. Requerir al Consejo Nacional Electoral y a la Registraduría Nacional del Estado Civil, de conformidad con lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 175 del CPACA, para que dentro del término para contestar la demanda alleguen los antecedentes administrativos del acto de elección acusado.

7. Informar a la comunidad sobre la existencia del proceso por medio de la página web de esta Corporación, como lo ordena el numeral 5º del artículo 277 del CPACA.

8. Remitir al buzón de correo electrónico de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado copia electrónica de la presente providencia, en conjunto con la demanda y sus anexos, en cumplimiento al mandato del artículo 199, inciso final del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

SEGUNDO: NEGAR la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de la Resolución E-3319 de 16 de julio de 2022 y del formulario E26 CAM del 18 de julio de 2022, por medio de los cuales el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de los representantes a la Cámara por la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes, periodo 2022-2026, por las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO: Reconocer personería como apoderado del congresista Miguel Abraham Polo Polo al abogado Hollman Ibáñez Parra, identificado con la cédula de

ciudadanía No. 79.622.303 y la tarjeta profesional No. 126.521, para los efectos indicados en el poder aportado con la contestación de la demanda.

CUARTO: Reconocer personería como apoderados de la congresista Ana Rogelia Monsalve Álvarez a los abogados Pablo Guillermo Gil de la Hoz, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.589.497 y tarjeta profesional No. 32.290, y Fabián Enrique Daza Morales, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.570.624 y tarjeta profesional No. 152.806, para los efectos del poder conferido, aportado con la contestación de la demanda.

QUINTO: Reconocer personería como apoderada del Consejo Nacional Electoral a la abogada Ana Lucía Castro Barajas, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.096.948.671 y tarjeta profesional No. 378.034, para los efectos indicados en la Resolución 4670 de 22 de septiembre de 2022, por medio de la cual el presidente reglamentario de esa corporación delegó la representación judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

PEDRO PABLO VANEGAS GIL
Presidente

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado

"Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080"